جامعة ابن خلدون – تيارت–
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

تخصص: قانون خاص معمق

الموضوع:

الأمن القانوني في العقود الدولية

من إعداد الطالبتين:
- بشيخ سامية
- بن سعيد أميمة

إشراف الأستاذ:
- أ.د/ بلاق محمـــد

لجنة المناقشة

أ.د/بوسماحة الشيخ	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
أ.د/ بلاق محمد	أستاذ التعليم العالي	مشرفا ومقررا
د/ثابت دنيـة	أستاذة مساعدة "ب «	مناقشا
د/محمودي مليكة	أستاذة مساعدة «أ"	مدعو

السنة الجامعية: 2025/2025

بسم الله الرحمان الرحيم

** وفــوق كلّ ذي عـلم عليم **

صـدق الله العـــــــظيم

سورة يوسف الآية:76

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ابن خلدون. تيارت
كلية الحقوق والعلوم السياسية

ميدان التكوين في الحقوق و العلوم السياسية

فريق شعبة التكوين في الحقوق

إذن بالإيداع

أنا الممضي أدناه،

الأستاذ (ة): بلاق محمد ..... الرتبة : أستاذ

المشرف على الطالب : بشيخ سامية

بن سعيد أمينة

الشعبة: حقوق ..... التخصص: قانون خاص معمق

والمكلف (ة) بانجاز مذكرة ماستر بعنوان:

الأمن القانوني في العقود الدولية

اصرح انني اطلعت على المذكرة و هي مستوفية لجميع الشروط المنهجية و قابلة للايداع من اجل المناقشة

تيارت في: 2025/06/01

توقيع الأستاذ(ة) المشرف (ة) :

أ.د بلاق محمد

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ابن خلدون. تيارت
كلية الحقوق والعلوم السياسية

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز بحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): ..... الصفة: طالب (ة) ماستر

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: ..... الصادرة بتاريخ: ....

المسجل (ة) بكلية: ..... القسم: .....

الشعبة: ..... التخصص: .....

والمكلف (ة) بانجاز مذكرة ماستر بعنوان:

.....

.....

أصرح بشرفي أن ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور أعلاه.

تيارت في: .....

توقيع المعني (ة)

المصادقة على الامضاء

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ابن خلدون. تيارت
كلية الحقوق والعلوم السياسية

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز بحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): ..... الصفة: طالب (ة) ماستر

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: ..... الصادرة بتاريخ: 2023.08.08

المسجل (ة) بكلية: ..... القسم: .....

الشعبة: ..... التخصص: .....

والمكلف (ة) بانجاز مذكرة ماستر بعنوان:

.....

.....

أصرح بشرفي أن ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والأكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور أعلاه.

تيارت في: 01 جوان 2025

المصادقة على الامضاء

توقيع المعني (ة)

بفضل من الله وتيسيره، تحقق هذا العمل المتواضع، فله الحمد والشكر دائما وأبدا وله نسال القبول والتوفيق في القول والعمل.

وأنه لمن دواعي الامتنان ان نتوجه بخالص الشكر والتقدير الى كل من أسهم في انجاز هذه المذكرة، سائلين الله ان يجزهم عنا خير الجزاء.

أتقدم بخالص عبارات الشكر والتقدير إلى أستاذنا الفاضل والمشرف الكريم الدكتور **"بلاق محمد"** الذي لم يبخل علينا بعلمه وخبرته، وكان لنا سندا وداعما لنا في كل مراحل اعداد هذا المذكرة.

لقد كان لحصره الدائم على توجيهه الدقيق، وتشجيعه المستمر، وصبره في متابعة كل التفاصيل، الدور الكبير في تجاوز الصعوبات والوصول بهذا العمل إلى مستواه العلمي المنشود.

فله منا كل الامتنان والتقدير، سائلين الله ان يوفقه ويبارك في علمه وجهوده.

كما نتوجه بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة الافاضل على تخصيص وقتهم لقراءة هذا العمل ومناقشته.

ولا يفوتنا ان نوجه الشكر والعرفان الى كافة أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة ابن خلدون تيارت على ما بذلوه من جهد في تعليمنا وتوجيهنا طيلة سنوات الدراسة.

إهداء

يسعدني أن أهدى هذا العمل الى من كان لهم الفضل بعد الله في دعمي وتشجيعي.

إلى جدتي الحبية يامن كنت الحضن الدافئ والروح التي طمأنت قلبي في لحظات ضعفي، كنت سندا لا يمل ولا يميل، يا من منحتني الدعاء قبل ان اطلب، ويامن كانت يدك الحنونة تمسح عن قلبي كل هم وألم، حضورك كان النور الذي يضيء لي الطريق في أصعب اللحظات، شكرا لوجودك في حياتي، لحنانك، لوقفتك، ولكل ما منحتني إياه دون مقابل.

الى أمي الغالية أقرب الناس الى قلبي، نبض روحي، ونور دربي، أنت النور الذي أضاء لي الطريق، والدعاء الذي رافقني في كل خطوة، ويا من كانت كلماتي ملاذي في كل ضيق، ودفئ حضنك هو ملجئي في كل لحظة ضعف، كنت لي الأمان في زحمة الأيام صبرك وحبك كان مصدر قوتي لك الفضل بعد الله في كل ما وصلت اليه فلك كل الحب والتقدير.

إلى روح جدي الطاهرة رحمك الله بقدر ما اشتقت إليك، وبقدر ما تمنيت وجودك معي في هذه اللحظة، مازالت كلماتك ترن في ذاكراتي، ومازالت ملامحك محفورة في قلبي هذا النجاح بكل ما فيه اهديه لك، فان فارقت الحياة وجودك لم يفارق روحي رحمك الله ورفع مقامك في الجنة.

الى اختي الصغيرة مرام زهرتي الجميلة، وبهجة أيامي، كنت النور الذي يبدد تعبي والروح التي تملأ أيامي دفئا وبراءة، وجودك لم يكن مجرد اخوة، بل كان نعمة خفية اهداني الله إياها في أكثر اللحظات حاجة، كم كان وجودك مهما في حياتي بل كان ضروريا لروحي.

إلى رفيقة دربي وصديقتي نسرين يا من كنت اختا لم تنجبها امي، يا من كنت اليد التي أمسكت بها حين تعثرت ويا سندي وقت الشدائد كنت الحضن الدافئ في لحظات الوحدة، رفيقة درب لا تتخلى مهما اشتدت الرياح شكرا، لأنك كنت الرفيقة التي أضاءت دربي.

إلى جميع اخوتي، عبد اللطيف الذي كم تمنيت ان يكون موجودا معي في هذه اللحظات، وإلى سيف الدين روحي وقلبي الذي رغم غيابه عنا الا انه موجود في قلبي، وإلى نفيسة وسهيلة، شكرا

على كل دعم وكلمة طيبة، وجودكم يسعدني وأتمنى لكم الخير دائما.

إلى زميلتي أميمة رفيقة الدرب في هذه الرحلة، شكرا لك على تعاونك، دعمك ومشاركتك الف
كانت مشاركتك مصدر الهام، وعونا لا يقدر بثمن.

إهداء

إلى من غرس في قلبي حب العلم وكان لي القدوة والملهم

إلى من سهر وتعب لأجلي وكان دعاؤه زادي في طريقي

إلى والدي العزيز ووالدتي الحبيبة أهديكما ثمرة جهدي وتعب سنواتي

فأنتم السند الحقيقي والدافع الأكبر بعد الله

إلى اخوتي الأعزاء السند الذي لا يميل والضحكة التي لا تغيب كنتم دائما الأمان حيث خفت الطريق والنور حين أظلمت الأيام.

وإلى خالاتي العزيزات أمهات بالقلب والروح

شكرا لحبكن، لدعمكن ولوجودكن الثابت في حياتي، كنت لي الأمان والدفء والكلمة الطيبة حين احتجت.

وإلى سامي ...رفيق المواقف الصعبة والحضور الدائم، والداعم بكلماته والداعم بكلماته ومواقفه كان دعمه واضحا، وتشجعيه صادقا وأثره باقي في ذاكرة هذه الرحلة.

وإلى زميلتي سامية.. شريكتي في هذا العمل وشبيهتي في الفكر والروح، كان اعداد هذه المذكرة رحلة جمعتنا بالتعب والفرح فشكرا للك على لحظة صدق وتعاون، بك كانت التجربة أجمل

قائمة المختصرات

باللغة العربية:

ص: صفحة

ط: طبعة

ج: جزء

د.ط: دون طبعة

د.س: دون سنة

باللغة الأجنبية:

P : page

مقـــدمـــة

مقدمة:

يعد الإنسان كائنا اجتماعيا بطبعه، يسعى منذ القدم إلى التفاعل مع محيطه من أجل تلبية حاجاته وتحقيق مصالحه، ولتنظيم هذه العلاقات ظهرت أشكال متعددة من الاتفاقات التي تطورت عبر الزمن لتأخذ شكل العقد الذي يعد من أقدم وأهم الوسائل القانونية التي استخدمها الانسان لتنظيم علاقته مع غيره.

فالعقد يعكس إرادة الطرف في انشاء التزامات متبادلة، وهو بذلك لا يقتصر على الجانب القانوني فحسب، بل يعبر أيضا عن بعد انساني واجتماعي يجعل من التنظيم التعاقدي جزءا لا يتجزأ من حياة الانسان اليومية.

وقد شهدت المجتمعات بمرور الوقت اتساعا لمتطلبات الإنسان، حيث لم تعد مقتصرة على المحيط المحلي فقط، بل أصبحت تشمل حاجات وغايات ذات طابع دولي، الأمر الذي دفع إلى البحث عن سبل جديدة لتلبية تلك الحاجات سواء في مجالات التجارة والاستثمار أو العمل والخدمات عن طريق تشكيل علاقات ذات طابع دولي، هذا الامتداد أدى إلى ظهور نوع جديد من العقود يعرف بالعقود الدولية، وهو نوع يفرض خصوصية معينة نظرا لتنوع الأطراف واختلاف انظمتهم القانونية، بالإضافة إلى اختلاف الممارسات والعادات التجارية في كل دولة.

فنظرا للبيئة المعقدة التي تتم فيها العقود الدولية، غالبا ما تثير تحديات تتعلق بضرورة وضع إطار قانوني يضمن الوضوح والثبات، ويجنب الأطراف المفاجآت التي قد تضر بمصالحهم، ومن هنا برزت الحاجة إلى قواعد قانونية مرنة ودقيقة تتوافق مع طبيعة هذه المعاملات وتراعي في الوقت نفسه خصوصية كل نظام قانوني، حيث تتجاوز العقود الدولية مجرد نقل الحقوق والالتزامات، اذ تمثل شراكات استراتيجية بين اطراف تفصل بينهم مسافات جغرافية وثقافية وقانونية، لذا يصبح من الضروري تحقيق نوع من التوازن والطمأنينة القانونية في العلاقة التعاقدية.

ففي ظل البيئة القانونية المعقدة للعقود الدولية، يبقى تحقيق التوازن القانوني للعلاقة التعاقدية في ظل مبادئ القانون الدولي أمرا مهددا بعدم الاستقرار الذي قد يمسه، نظرا للإشكالات والنزاعات التي قد تثور في مراحل ابرام العقد وما بعدها، خاصة في حال غياب الوضوح والاستقرار للقواعد القانونية المنظمة لها،

وهذا ما يستدعي توفير أسس حماية تستند عليها هذه المعاملات، وهنا تظهر الحاجة الملحة إلى توفير قدر من الأمن القانوني الذي يتضمن تحقيق استقرار نسبي لهذه القوانين والابتعاد عن الأساليب التي قد تهدد التوقعات والآمال المشروعة للأفراد او تحبطها، مما يعزز ثقتهم بان العلاقة التعاقدية محكومة بضوابط قانونية واضحة ومستقرة.

وعلى هذا الأساس تبرز الحاجة إلى تناول موضوع الأمن القانوني في العقود الدولية، باعتباره عنصرا جوهريا لضمان التوزان والاستقرار داخل البيئة التعاقدية الدولية، ولكونه يعد من قبيل المواضيع المستجدة في الفكر القانوني ومن المواضيع ذات الأهمية المتزايدة، حيث انه مبدا أساسي في أي نظام قانوني.

إن مبدأ الأمن القانوني هو مبدا يتيح للأفراد معرفة حقوقهم وواجباتهم دون مفاجآت او تغيرات تطرأ على القانون الذي يحكم العقد، وهذا ما يوفر الاستقرار والثقة لدى الأفراد، مما يجعله عنصرا أساسيا في تحقيق العدالة وبناء الثقة في المعاملات القانونية.

فارتباط هذا المفهوم بالعقود الدولية يكتسي أهمية خاصة نظرا للطبيعة القانونية الدقيقة التي تتميز بها هذه العقود، وهذا ما يجعل منه جزاء لا يتجزأ من هذه العلاقات التعاقدية، لكونه يضمن استقرار المعاملات والثقة المشروعة، كذلك وضوح القوانين المطبقة على هذا النوع من العقود خاصة وان القانون المطبق قد يكون قانونا أجنبيا، وهذا ما من شانه ان يجنب الخلل في تطبيق القوانين وتفسيرها بشكل خاطئ.

إن اختيارنا لموضوع الأمن القانوني في العقود الدولية نابع من كونه يشكل موضوعا ينسجم مع اهتمامنا العلمية، ويعكس رغبتنا في التعمق بالمواضيع ذات الطابع الدولي، كما يرجع ذلك لكونه يقوم على دراسة احد المبادئ القانونية الحديثة نسبيا، وهو مبدا الامن القانوني، في سياق خاص يتمثل في العقود الدولية، مما يتيح فرصة لتعميق البحث في مفاهيم قانونية معقدة تتعلق باستقرار النصوص، وضمان الحقوق، وتوقع النتائج القانونية، وكذلك كون البحث يساهم في سد فراغ علمي داخل المكتبة القانونية العربية، إذ لم يتم النظر إليه باستفاضة خصوصا باللغة العربية.

تهدف هذه الدراسة الى بيان مفهوم الأمن القانوني وأهميته في مجال العقود الدولية، وتحليل دوره في تحقيق الاستقرار والثقة في المعاملات القانونية عبر الحدود، كما ترمي إلى إبراز الآليات القانونية التي تساهم

في تكريس هذا الأمن، مع الوقوف على اهم الإشكالات التي قد تعترض تحقيقه واقتراح بعض الحلول لتعزيزه وضمان فعاليته في السياق العملي.

ومن بين الدراسات التي تناولت موضوع الامن القانوني نجد أطروحة الباحثة أوراك حورية بعنوان: "مبادئ الأمن القانوني في القانون الجزائري وإجراءاته" حيث تناولت هذه الأطروحة الامن القانوني في السياق الوطني، من خلال دراسة المبادئ الأساسية التي يستند إليها هذا المفهوم في التشريع الجزائري بالإضافة إلى الاجراءات القانونية والإدارية التي تسهم في تكريسه.

كما اعتمدت الباحثة في دراستها على المنهج التحليلي، وكذلك المنهج الوصفي في المفاهيم التي تطرقت إليها مثل الاستقرار التشريعي وشفافية القواعد القانونية، وكذا المنهج التاريخي في التطورات التي عرفتها التغيرات المتسارعة للقوانين.

ارتكزت أطروحة الباحثة على البعد الوطني ومبادئ الأمن القانوني داخل التشريع الجزائري، بينما موضوع بحثنا تناول البعد الدولي للعقود.

انطلاقا مما سبق وحتى نتمكن من الالمام بمختلف جوانب الموضوع نقوم بطرح الإشكال التالي:

فيما تتجسد مظاهر تحقيق الامن القانون في العقود الدولية؟

وللإجابة على هذه الإشكالية سنتناول الموضوع في فصلين أولهما مفهوم الأمن القانوني ومقومات تحقيقه حيث نقف على مجموعة من المقومات التي يستند إليها بالإضافة إلى المعيقات التي قد تعترضه وكذلك نتطرق إلى أهمية الأمن القانوني في العقود الدولية في الفصل الثاني نحاول تجسيد آليات تحقيق الأمن القانون في العقود الدولية وعلى رأسها المفاوضات ودورها في تحقيق توازن عادل بين مصالح الأطراف، كذلك آلية إعادة التفاوض لتجاوز الظروف الطارئة، كما نتناول شرط الثبات التشريعي كضمان ضد التعديلات التي قد تضر بأحد الأطراف، إضافة إلى التحكيم كوسيلة فعالة لفض النزاعات مما يسهم في تعزيز الأمن القانوني.

وقد واجهنا في إعداد هذا البحث مجموعة من الصعوبات من أبرزها شح المراجع باللغة العربية التي تجمع بين موضوعي الأمن القانوني والعقود الدولية، وتشعب المفاهيم المرتبطة بالأمن القانوني شكل احدى الصعوبات الأساسية في هذه الدراسة نظرا لتداخله مع مفاهيم قانونية أخرى كما أن ضيق الوقت المخصص لإعداد هذه الدراسة شكل عائق أمام التوسع في تحليل بعض الجوانب بقدر من التفصيل.

للإجابة على إشكالية الموضوع اعتمدنا المنهج الوصفي، وذلك من خلال تقديم تعريفات دقيقة للمفاهيم المتعلقة بالأمن القانوني حسب ما تطرقت اليه مختلف النصوص القانونية، واجتهادات الفقهاء كما اعتمدنا أيضا المنهج التحليلي لتحليل هذه النصوص القانونية، ومحاولة توضيح معناها واستنباط الاحكام المختلفة منها، بالإضافة الى المنهج المقارن من خلال مقارنة بعض المناهج القانونية الدولية، بهدف ابراز أوجه التشابه والاختلاف في تناول هذا المبدأ ضمن مختلف الأنظمة.

قسمنا هذا البحث الى خطة ثنائية مكونة من فصلين أساسيين:

بحيث تناولنا في الفصل الأول: مفهوم الأمن القانوني ومقومات تحقيقه.

وفي الفصل الثاني: اليات تحقيق الأمن في العقود الدولية.

الفصل الأول

مفهوم الأمن القانوني ومقومات تحقيقه

تمهيد الفصل

يعتبر الامن القانوني من أهم لركائز والأسس التي يقوم عليها بناء دولة تضبطها النصوص القانونية وغاية للوصول الى كيان قائم على الاستقرار والسكينة والطمأنينة وتحقيق استقرار نسبي على كافة الأصعدة والمراكز القانونية ومما لا شك فيه بأن القواعد القانونية وتوازن المجتمعات وجهان لعملة واحدة نظرا لارتباطهم الوثيق تماشيا مع التغيرات والتعديلات التي تطرا على احتياجات الدولة والمجتمع وهذا ما يدفع لسن قوانين وقواعد قانونية جديدة للحاق ومواكبة التطورات والتغيرات الحاصلة، الامر الذي تمخض عنه مصطلح الامر القانوني التي يقضي أساسا الى تولد ثقة الأشخاص بالنظام وتجعل الفرد في مأمن من أي خرق صريح وتجاوزات قانونية.

وعليه كان لابد من تقسيم هذا الفصل الى مبحث الأول بعنوان مفهوم الأمن القانوني والمبحث الثاني بعنوان مقومات ومعوقات تحقيق الامن القانوني.

المبحث الأول: تعريف الأمن القانوني ومقومات تحقيقه

ينبثق مفهوم الأمن القانوني من الحق الطبيعي للإنسان في الشعور بالأمان والطمأنينة، وذلك انه لكل شخص الحق في استقرار القوانين التي تنظم حياته ويقتضي ذلك ضمان عدم تعرضهم لتعديلات مفاجئة قد تأثر على أوضاعهم القانونية[1]، ومن ثم قد أصبح هذا المبدأ يحظى باهتمام متزايد كونه أحد الأسس الجوهرية ولركيزة الأساسية في الدولة القانون التي تقوم على سيادة القانون وضمان حماية حقوق الأفراد واستقرار مراكزهم القانونية، ومع التغيرات السريعة التي يشهدها العالم المعاصر قد زاد هذا الاهتمام أكثر من أي وقت مضى[2] .

فنظرية الأمن القانوني ليست بحديثة النشأة، حيث أن ألمانيا كانت اول الدول التي رسخت هذا المبدأ عام 1961 عندما أكدت المحكمة الدستورية مكانته وجعلته مبدأ دستوري ساميا لا يمكن المساس به، وبعد ذلك بعام سنة 1962 تبنت محكمة العدل الدستورية هذا المبدأ تحت مفهوم الثقة المشروعة التي تنسجم مع فكرة الأمن القانوني، كما واصلت المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان تعزيز هذا المبدأ ومن ثم ادرجته فرنسا ضمن حقوق الانسان الطبيعية مما يعكس أهميته في ضمان استقرار القوانين[3].

وعلى هذا تناولنا في المطلب الأول تعريف الامن القانوني وعلاقته بصور الأمن الأخرى، وفي المطلب الثاني أهمية الأمن القانوني في تحقيق الاستقرار.

---

[1] – هلا بنت عبد الله الجربوع، مبدأ الأمن القانوني، مجلة قضاء، الجمعية العلمية القضائية السعودية، العدد 31، السعودية، 2024، ص539.

[2] – احمد بوقرط، دور الأمن القانوني في استقرار المعاملات القانونية، المجلة الدولية للبحوث القانونية، المجلد 8، العدد 08، جامعة مستغانم –الجزائر– 2024، ص165.

[3] – إسماعيل جابو ربي، أسس فكرة الأمن القانوني وعناصرها، مجلة تحولات، العدد 02، جامعة ورقلة، الجزائر، جوان2018، ص192.

المطلب الأول: تعريف الأمن القانوني وعلاقته بصور الأمن الأخرى

رغم التطرق الواسع لمبدأ الأمن القانوني إلا أنه لم يورد له تعريف دقيق من قبل الفقه، ويعود ذلك لصعوبة وضع صياغة محددة لهذا المصطلح، لكونه يتسم بتعدد دلالاته واتساع ظواهره وتنوع معانيه، خاصة إذ يظل ثابتا مؤثرا في شتى نواحي الحياة.

الفرع الأول: تعريف الأمن القانوني

ظهرت عدة اتجاهات فقهية في تعريف هذا المبدأ من بينها من يرى بأنه يمثل مظهرا من مظاهر حق الانسان الطبيعي في الأمان، وبناء على هذا سنتطرق لأهم التعريفات التي قيلت في هذا الصدد.

أولا: التعريف الفقهي للأمن القانوني

عُرف الأمن القانوني على أنه: "كل ضمانة تهدف إلى تأمين حسن تنفيذ الالتزامات وتلاقي عدم الوثوق بتطبيق القانون بما يؤمن حق الأفراد بالأمان"[1]

كما هناك من أسس تعريف على فكرة الثقة المشروعة والتي تدل على أنها:" كل وضعية بالواقع تستكشف من وضوح ودقة قواعد القانون المطبق حتى تمكن الفرد ان يعرف حقوقه وواجباته ويتخذ موقفه على ضوء ذلك"[2]

كما عُرف بناءا على الأهداف التي يحققها بأنه:" عملية تستهدف توفير حالة من الاستقرار في العلاقات القانونية من خلال اصدار تشريعات متطابقة مع الدستور ومتوافقة مع مبادئ القانون الدولي غايتها إشاعة الثقة والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية سواء كانوا أشخاص القانون الخاص أو العام"[3]

ويرى البعض الآخر ضرورة تناول مضمون الأمن القانوني استنادا إلى معايير شخصية فعرفه على أنه:" وجود نوع من الثبات النسبي للعلاقات القانونية سواء كانت أشخاصا قانونية خاصة أو عامة حيث تستطيع هذه الأطراف ترتيب أوضاعها وفقا لقواعد قانونية القائمة وقت مباشرتها لأعمالها دون ان تتعرض

---

[1] – سلم كريم، دور القضاء الدستوري في تحقيق الأمن القانوني، مجلة القادسية، المجلد 8، العدد2، جامعة القادسية، العراق، 2017، ص318.

[2] – المرجع نفسه، ص220.

[3] –عبد الجليل بدوي، مفهوم الأمن القانوني ومتطلباته، مجلة دراسة في الوظيفة العامة، العدد8، المركز الجامعي البيض، الجزائر، 2021، ص5.

لمفاجآت او أعمال لم تكن في الحسبان صادرة عند احدى سلطات الدولة الثلاث، ويكون من شأنها ركن الاستقرار والثقة والاطمئنان بالدولة وقوانينها"[1]

أيضا هناك من تناول فكرة الأمن القانوني من منظور المعيار الموضوعي حيث تم النظر إليه من زاوية احترام تدرج القواعد القانونية، مما ساهم في تحقيق التناغم والتناسق داخل النظام القانوني، حيث تم تعريفه على أنه:" الفعالية المثلى لقانون يمكن الوصول إليه وفهمه والذي يسمح للأشخاص بأن يتنبؤون بما يترتب عن تصرفاتهم من آثار قانونية، ويحترم توقعاتهم المشروعة المبنية مسبقا والعمل على تحقيقها"[2].

في موقف آخر عرف مبدأ الأمن القانوني بأنه يمثل: "جودة نظام قانوني يضمن للمواطنين المستقبل"[3]

ومن بين التعاريف التي لقيت تأييد فقه واسع تعريف الأمن القانوني بأنه "الشعور بالطمأنينة التي يجب أن تعم بين أطراف العلاقة القانونية في المجتمع، مما يستوجب على السلطة العامة الالتزام والحرص على تحقيق قدر من الثبات في العلاقات القانونية بهدف تعزيز هذه الطمأنينة وتوفير الأمان للمتعاقدين، بعيدا عن أي مفاجآت قد تطرأ على العلاقات والأوضاع القانونية نتيجة التغيير أو عدم الاستقرار"[4].

كما عرفه البعض من خلال مكوناته اللفظية واللغوية عموما بأنه:" الخطر الذي ينصرف إلى الحالة التي يكون فيها الفرد في مأمن من المخاطرة والوقاية من أي خطر، أي الحماية الوقائية من المخاطر أي حالة الفرد الواثق العادي الذي يعتقد أنه في مأمن من الخطر"[5] .

ثانيا: التعريف القضائي لمبدأ الأمن القانوني

[1] – محمد بولحية، دور المحكمة الدستورية في تكريس مبدأ الأمن القانوني، مجلة طيبة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 7، العدد2، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة، الجزائر، 2024، ص344.

[2] – عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص5.

[3] – رقية عواشرية، الأمن القانوني وأثرة على التنمية النحلية الجزائرية للأمن الإنساني، العدد الأول، جامعة باتنة1، الجزائر، جانفي 2016، ص25.

[4] – هانم أحمد محمود سالم، ضمانات تحقق الأمن القانوني ودور المحكمة الدستورية العليا في كفالته، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 52، العدد 2، جامعة المنوفية، مصر، 2020، ص14.

[5] – سعيد بن علي بن حسن المعمري، مبدأ الأمن القانوني ومقومات الجودة التشريعية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 79، جامعة صار، عمان، مارس 2022، ص16.

يعد الأمن القانوني من بين المفاهيم الحديثة التي لا تزال قيد التطوير في إطار البناء المفاهيمي حيث يميز هذا المبدأ نشأته القضائية، إذ أن القضاء الألماني كان أول من كشف عنه وأسهم في إرساء أسسه حيث ورد في قرار للمحكمة الدستورية الألمانية أن:" الأمن القانوني يشكل عنصرا أساسيا ويجسد أهمية مركزية لسيادة القانون وقوامه هو وجود قواعد قانونية ومعايير متناسقة تتسم بالوضوح وعدم الغموض ومسار منظم من الإجراءات القانونية تسمح بالتنبؤ بها، وقد ألزمت المحكمة المشرع بالأخذ بهذا المبدأ وهو بصدد ممارسة عملية الإنتاج التشريعي"[1].

كما عرفته محكمة التحكيم البلجيكية في أحد احكامها لسنة 1990 بأنه:" الحالة التي يكون فيها محتوى القانون قابلا للتنبؤ، حيث يمكن للشخص أن يتوقع بدرجة معقولة عواقب فعل محدد في الوقت الذي يتم فيه تنفيذ هذا العمل"، واعتبرت محكمة النقض البلجيكية هذا المبدأ من قبيل المبادئ الجوهرية التي ينبغي على المشرع الالتزام بها أثناء ممارسة لوظيفته التشريعية، وذلك لكونه مستمدا من مبدأ سيادة القانون [2].

وقد شهدت فرنسا جدلا واسعا بخصوص مبدأ الأمن القانوني، حيث أشار البعض على أن الضغط الذي مارسته ألمانيا على الاتحاد الأوروبي لاعتماد هذا المبدأ رسميا ساهم في تسلله إلى المنظومة الفرنسية ويعود ذلك إلى مكانة النظام القانوني الفرنسي، الذي يتميز بجودته العالية وفعاليته في حماية الحقوق والحريات، مما يسهم في تعزيز الأمن القانوني وتهيئة البيئة المناسبة في تكريسه[3]، وعلى الرغم من عدم النص صراحة على هذا المبدأ في النظام القانوني الفرنسي، والاكتفاء بالإشارة إليه من خلال مصطلح "التوقع القانوني" وتفادي تعبير "الأمن القانوني" بشكل مباشر، فقد أكد الفقه الفرنسي مرارا أن هذا المبدأ يعد احد لركائز الأساسية لدولة القانون[4].

---

[1] – نبيل خادم، تأثير التشريع بالأوامر على الأمن القانوني، القانوني مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 28، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص683.

[2] – عبد الحي يحي، مبدأ الأمن القانوني وتطبيقاته في قضاء مجلس الدولة، أطروحة دكتوراه، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، 2023، ص27.

[3] – بن ناصر وهيبة، دسترة الأمن القانوني، التجربة الجزائرية نموذجان مجلة الدراسات القانونية، المجلد 8، العدد 2، جامعة يحي فأرسن المدية، ص974.

[4] – بن ناصر وهيبة، المرجع السابق، ص975.

إلا أنه رغم اعتراف فرنسا حديثا بهذا المبدأ فقد نال اهتمام واسع من طرف القانون الوضعي الفرنسي، حيث أن بعض الفرنسيين يؤكدون أنه لم تحظى مبادئ أخرى في القانون الفرنسي مصيرا متميزا كمبدأ الأمن القانون، فهو ليس مجرد موضوع لنقاش فقهي يدور حول أهميته فحسب، بل يتجاوز ذلك لأبعاد أعمق في المنظومة القانونية، ففي 2006/03/24 أقر مجلس الدولة الفرنسي مبدأ الأمن القانوني المعروف بحكم (Société KPMG)[1] وجاء في تعريفه: " مبدأ الأمن القانوني يعني أن يكون المواطنون قادرين دون الحاجة إلى بذل جهود شاقة على تحديد ما هو مسموح وما هو ممنوع بموجب القانون المعمول به ولتحقيق هذه الغاية، يجب أن تكون القواعد القانونية واضحة ومفهومة وأن لا تكون عرضة لتغيرات متكررة بمرور الوقت، لا سيما التغيرات الغير متوقعة"[2].

كذلك قد تم تعريفه من طرف المجلس الدستوري الفرنسي بأنه:" مبدأ القانون الذي يهدف إلى حماية المواطنين من الآثار الجانبية السلبية للقانون وخاصة التناقضات وتعقيد القوانين واللوائح او كثرة التغيرات"[3]

أما محكمة التنازع الجزائري فقد أصدرت حكما يتضمن الاعتراف بالقيمة القانونية المتعلقة بالأمن القانوني من خلال إدراجها تعريف ضمنيا للمبدأ بالقول أنه:" صمام أمان ومعيار أساسي لحفظ ثقة المتقاضي في النظام القانوني والقضائي من خلال عدم رجعية القوانين، واستقرارها وحفظ الحقوق المكتسبة"[4].

وبما أن موضوع الدراسة يتعلق بمدى تحقيق الأمن القانوني في العقود الدولية، فإنه من المناسب التطرق إلى المقصود بهذه العقود.

---

[1] – محمد فوزي نويجي، تطور مبدأ الأمن القانوني وأثره في إرجاء آثار حكم الإلغاء، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد4، جامعة قطر، قطر، سبتمبر 2021، ص368.

[2] -Conseil D'Etat – Rapport public 2006– sécurité juridique et complexité du droit، paris, 2006, p281.

[3] – عادل السيد محمد علي، سحب القرار الإداري وأثره في تقرير مبدأ الأمن القانوني في ضوء أحكام القضاء الإداري، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد 44، المعهد العالي للعلوم الإدارية، بجناكليس، البحيرة، يناير 2024، ص29-13.

[4] – نبيل خادم، تأثير التشريع بالأوامر على الأمن القانوني، المرجع السابق، ص684.

فقد تم تعريف العقد الدولي على أنه:" هو العقد الذي يرتبط بأكثر من نظام قانوني، سواء من حيث جنسية الأطراف، أو محل الإبرام، أو التنفيذ، القانون الواجب التطبيق، بحيث يتجاوز نطاقه الحدود الوطنية لدولة واحدة"[1].

الفرع الثاني: علاقة الأمن القانوني بصور الأمن الأخرى

قد يتشابه الأمن القانوني ببعض المبادئ الأخرى، مما قد يؤدي إلى الخلط بينهما ولكون كل هذه المبادئ تهدف كلها إلى تحقيق هدف واحد وهو المحافظة على الحقوق لذلك سنقوم بدراسة العلاقة بين الأمن القانوني وما يشابهه من مصطلحات.

أولاً: العلاقة بين الأمن القانونية والأمن المادي

يتجسد الأمن المادي في مجموعة من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي تهم الناس ولا يمكنهم التخلي عنها، خاصة أنها تمكنهم من تحقيق الأمن الاقتصادي والاجتماعي الذي لا غنى عنه ومن الجدير بالذكر أن معظم هذه الحقوق مضمنة في الدستور، ومن ثم فإن سيادة الدستور وقيمته تكمن في إلزام الدولة بتوفير الأمن والحماية للإفراد والحفاظ على أمن البلاد واستقرارها ومن بين هذه الحقوق المادية نجد:

- الحق في العمل مكفول في الدستور لكل فرد في البلاد الحق في العمل وفي اختيار طبيعة عمله بحرية وعلى الدولة ضمان هذا الحق وتطبيقه عمليا[2].
- الحق في الضمان الاجتماعي والرعاية الصحية تنص المادة 66 من الدستور الجزائري على أن "الحقوق العمال في الضمان الاجتماعي محمية بالقانون"[3]، ويعتبر الحق في الخدمات الصحية من أهم الحقوق الاجتماعية التي يتمتع بها جميع الأفراد دون استثناء ولا غنى عنها، ويجب ضمان هذا الحق للجميع على قدم المساواة ولكن يجب توفير الراحة والخدمات والأدوات للأفراد.

---

[1]–عبد الحميد الشواربي، الوسيط في العقود الدولية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص15.

[2] عبد الله لعويجي، الأمن القانوني وعوائق تحقيقه في الجزائر، مجلة البحوث في العقود، قانون الأعمال، المجلد 06، العدد 02، جامعة باتنة 1، الحاج لخضر، الجزائر، 2021، ص102- 103.

[3] – حسام بوحجر، مفهوم وأسس مبدأ الأمن القانوني، مخبر الدراسات القانونية البيئية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2024، ص08.

ولا يجوز لأحد أن يحرمهم من هذا الحق لأي سبب أو بأي طريقة تمييزية ويجب على الأطباء ممارسة هذا الحق بشكل كاملن ولضمان هذا الحق لأي سبب أو بأي طريقة تمييزية[1].

ثانيا: العلاقة بين الأمن القانوني والأمن الشخصي

الأمن الشخصي يعني عدم تعرض الشخص للاعتقال أو الاحتجاز التعسفي أو الإرهاب النفسي أو التعذيب الجسدي أو الاستجواب أو التحقيق بطريقة تسيئ إلى مشاعره أو أي عمل يمس كرامته[2].

يهدف هذا المبدأ إلى حماية الأفراد من أي عمل تعسفي تقوم به السلطات العامة دون مبر أو من أي ضرر قد يسببه الأخرون، ويسعى إلى تحقيق الهدوء والأمن الاجتماعي من خلال حماية الأفراد من الاعتقال أو السجن أو غير ذلك من التدابير[3].

ويهدف المبدأ أيضا إلى القضاء على أي شكل من أشكال الترهيب أو الاكراه النفسي أو استغلال الأشخاص مثل العبودية، وينص مبدأ السلامة الشخصية أيضا على تطبيق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أي منع السلطة العامة من فرض عقوبات منصوص عليها في القانون من هذا يتبين أن الأمن الشخصي يركز على حماية الجوانب المادية والمعنوية للإنسان، في حين يركز الأمن القانوني على حماية القانون الشخصي الاعتباري نفسه، والتعبير عن القانون وتوليده والحقوق الذاتية والموضوعية للأشخاص[4].

ثالثا: العلاقة بين الأمن القومي والأمن القضائي

يعد الأمن القضائي مفهوما حديثا ذا أهمية قانونية ودستورية لما يحمله من غايات وأهداف تعكس طبيعته، ورغم أن معظم التشريعات المقارنة لم تقدم تعريفا واضحا لمفهومي الأمن القانوني والأمن القضائي، فغن الأخير يرتبط ارتباطا وثيقا بالأول ويمكن فهم الأمن القضائي وفق مفهومين: الأول واسع يتمثل في

---

[1]- حسام بوحجر، مرجع سابق ص09.

[2] – عامر زغير محسن، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية الحكم بعدم الدستورية، مجلة مركز الدراسات الوفاء، العدد 18، سنة 2010، ص6.

[3] – بوزيد صبرينة، قانون المنافسة: الأمن القانوني أم تصور جديد للأمن القانوني، مذكرة شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 45، قالمة، الجزائر، 2016، ص44.

[4] – سعيد علي بن الحسن المعمري، رضوان أحمد الحاف، مبدأ الأمن القانوني ومقومات الجودة التشريعية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 79، جامعة صحار، مارس 2022، ص20.

تعزيز الثقة في السلطة القضائية والثاني ضيق يتجلى في تحقيق الاستقرار وتوحيد الاجتهاد القضائي الذي تضطلع به المحاكم[1] .

في ظل التطورات الراهنة خاصة في السنوات الأخيرة وجب تكييف نظام قانوني وقضائي بصورتهما التكاملية يكون هذا الأخير ركيزة من ركائز الحكم الرشيد وكذا تطبيق نزيه وشفاف للقوانين والقواعد القانونية بصفة رقابية على النصوص والتشريعات ومدى تطبيقاهما في فهم التحولات التي تطرأ في شتى الميادين والمراكز وذلك لتحقيق الأمن الفردي والاستقرار الجماعي.

ومما لا شك فيه أن الأمن القضائي هو انعكاس لثقة الفرد في الجهات القضائية وما يصدر من قرارات وأحكام تجسدها مؤسسات قضائية هدفها الأساسي التطبيق الصارم والسليم والشفاف للقانون، كما تمثل الأجهزة القضائية أحد مرتكزات دولة القانون باعتباره الحامي والضامن الأساسي للحقوق والحريات الفردية والجماعية [2].

ومن هذا يكمن جوهر العلاقة التكاملية وتلازم الأمن القانوني والقضائي لكل المجالات والميادين في المجتمعات لإرساء وتثبيت ثقة الأفراد بوجود ترسانة قانونية تمتاز بالاستقرار والثبات في التصرفات القانونية وكذا وجود خبرة قضائية متمرسة تحترم القوانين وتعمل على حفظ الأمن القانوني بالإضافة إلى توحيد الاجتهادات القضائية لفض النزاعات والمسائل المعقدة لفض النزاعات والمسائل المعقدة والمستعصية اتباعا لمبدأ استغلال القضاء وحماية السلطة العمومية من الدعوى والتعسفات[3].

المطلب الثاني: أهمية الأمن القانوني في تحقيق الاستقرار الموضوعي

تستمد فكرة الأمن القانوني جذورها من الحق الطبيعي في الأمن والاستقرار حيث نشأت فكرة الدولة كوسيلة للانتقال من حالة الفوضى إلى حالة النظام والانضباط ومن هذا المنطلق، جاء القانون ليؤدي دورا أساسيا في حماية حقوق الأفراد وضمانها من قبل الدولة فالأفراد من خلال تعاملاتهم اليومية يدخلون

[1] – أوراك حورية، مبادئ الامن القانوني وإجراءاته، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، سعيد حمدين، جامعة الجزائر، 2018، ص63.

[2] – عبد الله لعويجي، الأمن القانوني وعوائق تحقيقه في الجزائر، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 06، العدد 02، جامعة باتنة 01، الحاج لخضر الجزائر، 2021، ص110.

[3] – عبد الله لعويجي، الأمن القانوني وعوائق تحقيقه في الجزائر، مرجع سابق، ص112.

في علاقات قانونية تنشأ عنها مراكز قانونية وتترتب عليها التزامات مختلفة، وفي هذا السياق تبرز أهمية الأمن القانوني كضمان لاستقرار تلك المعاملات القانونية، بما يعزز الثقة في النظام القانوني ويكرس الطمأنينة في العلاقات الاجتماعية[1] .

الفرع الأول: أهمية الأمن القانوني في تحقيق استقرار القانوني الموضوعي

لقد أصبحت تعابير مثل "النظام القانوني المستقر"، والقانون المستقر والعقد المستقر، والعمل الإداري المستقر"، شائعة جدا في المجال القانوني، وعلى الرغم من أننا قد لا نكون دائما على دراية كاملة بما تعنيه صفة مستقرة إلا أنها تشير في جوهرها إلى مسألة استقرار القانون الموضوعي[2].

والمقصود منه هو "استقرار القانون فيما يخص مصادره الموضوعية المتمثلة في استقرار التشريع من جهة واستقرار الاجتهاد القضائي من جهة أخرى"[3].

وبالنسبة لاستقرار القانون الموضوعي فإنه يتمثل في: استقرار القانون من حيث الشكل واستقرار القانون من حيث المضمون.

أولا: استقرار شكل القواعد

الاستقرار الشكلي للقاعدة القانونية يشير إلى الطريقة التي تعرض بها القواعد ومصادرها دون أي تعديل لمصادرها الأصلية، وذلك على عكس أي تغيير قد يطرأ على نصوص القواعد القانونية، ويعتبر هذا النوع من الاستقرار بطبيعته حياديا وثانويا، إذ يعتبر النص وحدة كاملة وأي مساس بأحد اجزاءه قد يؤدي إلى خلل ويغير المعنى الذي كان يحمله النص الأصلي ومن الأمثلة على ذلك عملية التقنين التي تتضمن جمع نصوص قانونية متفرقة ضمن إطار واحد[4].

---

[1] – أحمد بوقرط، دور الأمن القانوني في استقرار المعاملات القانونية، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 8، العدد2، جامعة مستغانم، الجزائر، ص163.

[2] – لعماري وليد، الاستقرار القانونية وأثره على الاستثمار الأجنبي، أطروحة شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2019، ص99.

[3] – بوزيد صبرينة، قانون المنافسة لا أمن قانوني تصور جديد للأمن القانوني؟ رسالة ماجستير في القانون، جامعة 8 ماي 1945، قالمة 2016، ص20.

[4] – أوراك حورية، مبادئ الامن القانوني وإجراءاته، المرجع السابق، ص97.

فالاستقرار الشكلي يتطلب ثبات وسائل تكوين القانون (les moyens de formation des droits) التي نظهر في الشكل الذي يتخذه مصادر النظام القانوني، فإذا كان هذا النظام منظما بموجب مرسوم تشريعي أو مرسوم رئاسي، أو قانون عضوي فإن الحاجة إلى الاستقرار تستدعي الحفاظ على نفس الشكل القانوني المنظم له[1]، وللتمكن من فهم استقرار شكل القواعد سنعطي مثالين على عدم الاستقرار الشكلي والمتمثلة في:

أ- تقنين القوانين والأنظمة:

إذا كان التشريع يمثل اصدار القاعدة القانوني في صيغة مكتوبة من قبل السلطة المختصة، فإن التقنين يشير إلى عملية جمع جميع القواعد القانونية المتعلقة بفرع معين من فروع القانون في كتاب واحد ويتم هذا الجمع ضمن مجموعة موحدة، تنظم بصورة مرتبة ومنسقة مما يضمن التوافق والتناسق بين القواعد المضمنة في التقنين[2]، كما يكمن التقنين في "تنظيم مجموع القواعد القانونية في مجال معين من القانون، في شكل منهجي ومرتب مثلا في شكل مواد متتابعة"[3]

إن تقنين القواعد القانونية وتنظيمها ضمن مجموعات مثل التقنين المدني، التقنين التجاري...قد يؤدي إلى الاخلال بالاستقرار الشكلي لتلك القوانين، وذلك نتيجة لتعديل مصدرها الأصلي وطريقة عرضها بغض النظر عن أي تغييرات قد تطرأ على مضمونها، وعلى الرغم من أن تعديل طريقة عرض القوانين وتصنيفها قد يؤثر على استقرارها وثباتها، ومع ذلك فإن تدوين أو تقنين قاعدة قانونية قد يغير من أسلوب عرض النص، دون أن يغير بالضرورة من صياغته الأصلية أو مضمونه، خاصة عندما يتعلق الأمر بالقوانين الثابتة، لذا يعتبر هذا التعديل عملية ترشيد للقانون تهدف إلى تحسين القانون وتسهيل الوصول إليه[4].

---

[1] – هشام بن هرقال، الاستقرار التشريعي ودوره في تحقيق أمن الاستثمار الاجنبين مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 8، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، ص831.

[2] – محـــمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، القاعدة القانونية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص109 -110.

[3] – حسان نادية، فعالية عملية التقنين في محاربة التضخم القانوني في المجالين الاقتصادي والاجتماعي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الملتقى الوطني حول "الأمن القانوني"، ص3.

[4] – لعماري وليد، الأمن القانوني في عقود الاستثمار الدولية المرجع السابق، ص102- 103.

ويعد من أبرز مزايا التقنين هو ما يوفر من سهولة الباحث في الرجوع إلى الأحكام والقواعد القانونية، إذ يغنيه عن الرجوع إلى تشريعات متفرقة ومنعدمة، الأمر الذي يوفر عليه الجهد والوقت كذلك يساهم على تفادي حالات التعارض والتضارب أو التكرار التي قد تنشأ من القواعد القانونية المنتهية إلى الفرع المقنن، خاصة عندما تتوزع القواعد القانونية عبر قوانين متعددة تتناول موضوعا واحدا[1].

أيضا يسهم التقنين في تحقيق التناغم بين الأصول والفروع، ويعمل على إزالة التناقضات بين القواعد القانونية المختلفة، حيث يعتبر ذروة الصياغة القانونية ويتطلب جهدا كبيرا في ذلك"[2]

وفي هذا السياق أخذ بعض الفقهاء على أن التقنين يؤدي إلى الجمود والتقاعس عن مواكبة التطورات، نظرا للجهد الكبير الذي يبذل في صياغة الأمر الذي يضفي عليه طابعا من القدسية والهيبة، وبهذا يصبح من الصعب المساس به سواء بالتعديل أو التغيير، إلا في الحالات القصوى وفي هذا الصدد لقي هذا النقد معارضات كثيرة كون الصعوبة والجهد المبذول في صياغة التقنين لا يمنع المشرع من التدخل لسد ما قد يشوبه من نقص أو لإجراء التعديلات اللازمة متى اقتضى الحاجة لذلك[3].

إن أكثر القوانين استحقاقا للثبات والاستقرار هي المجموعات المعروفة باسم "التقنينات" مثل المجموعة المدنية او التجارية او الجزائية وغيرها فعندما يتم تنظيم القوانين المتفرقة التي تتعلق بمجال معين في مجموعات قانونية تأخذ شكل التقنين، يصبح من المرجح أن تحظى هذه القوانين بالثبات والاستقرار أكثر من احتمال تغييرها، كما أنه على الرغم من أن البعض قد يعتبر تعديل طريقة عرض القوانين وتصنيفها تهديدا لاستقرارها وثباتها إلا أن خصوصية المجال المعني قد تجعل من تقنينه ضرورة لا مفر منها، نظرا لاستقلال قواعده عن القواعد العامة التي تعتبر مصدرا عاما لها[4].

ب- التكريس التشريعي للاجتهاد القضائي:

[1] – أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1981، ص121.

[2] – محـــمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص110.

[3] – أنور سلطان، المرجع السابق، ص122.

[4] – محمد عبد العزيز بن صالح الخليفي، استقرار التشريعات التجارية، مقال منشور بجريدة الراية الالكترونية، قطر 2013 متوفر على الرابط http://www.raya.com/ تاريخ الاطلاع 20-02-2025.

إذا كان التشريع يعد تعبيرا عن اختيارات الامة ومصالحها العامة، فإن الاجتهاد القضائي يتميز بقدرته على ضمان استمرارية القواعد القانونية من خلال توافقها مع الواقع، فالقانون بفضل طابعه العام والمجرد لا يقدم سوى حلول وسطى، وهذا ما يجعل الاجتهاد القضائي مصدرا مستقلا ومساويا لبقية مصادر القانون[1].

كما أن للاجتهاد القضائي دورا مهما في تفسير النصوص القانونية وكشف ما قد يشوبها من غموض، بل إنه يعد وسيلة لمعالجة النقص والفراغ التشريعي بالإضافة إلى ذلك للاجتهاد القضائي دور في انشاء القواعد القانونية وتطويرها"[2].

وكون الاجتهاد القضائي مصدرا من مصادر القانون الذي قد يكون إما رسميا أو تفسيريا حيث يبقى ذلك حسب النظام القانوني الذي يحكم الدولة وفي هذا الصدد يتم تكريس الاجتهاد القضائي في نصوص قانونية تشريعية إلا أن هذا التكريس يمكن أن يساهم في اللاإستقرار الشكلي، وخاصة في الحالات التي يكون فيها مصدرا أساسيا كبريطانيا[3].

ومن ناحية أخرى قد يتسبب التكريس التشريعي للاجتهاد القضائي في تجميد الاجتهاد القضائي، إلا أن التبرير لهذه الحالة هو أن تقنين الاجتهاد قد يمكّن من الوصول إلى القانون كون القاعدة القانونية من السهل الوصول إليها مقارنة بالاجتهاد القضائي، حيث أن الإيجابية التي يمكن استخلاصها هنا تتمثل في اليقين الناتج عن التكريس، حيث أن التشريع يحرص على أن تكون القاعدة لا جدل فيها، وذلك من خلال إبقاء القاعدة بمنأى عن التطورات والتغيرات المفاجئة في الاجتهاد القضائي، لكن من الضروري الانتباه إلى التغيرات وعدم الاستقرار الشكلي لأنه قد لا يكون دائما محايدا أو خاليا من الأثر[4].

---

[1] – محـــمد عبد النباوي، تعميم الاجتهاد القضائي، مساهمة في خدمة العدالة، مقال منشور في منصة Maroc Droit موقع العلوم القانونية https://m.marocdroit.com:تعميم_الإجتهاد_القضائي_مساهمة_في خدمة العدالة_a7317_html تاريخ الاطلاع 20-02-2025.

[2] – فتاك علي، دور الاجتهاد القضائي في سد النقص في التشريع في الظروف الاستثنائية المستجدة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 7، العدد02، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2022، ص4.

[3] – لعماري وليد، الامن القانوني في عقود الاستثمار الدولية المرجع السابق، ص103-104.

[4] – بوزيد صبرينة، قانون المنافسة لا أمن قانوني تصور جديد للأمن القانوني؟، المرجع السابق، ص21- 22.

ثانيا: استقرار مضمون القواعد

يساهم استقرار القواعد القانونية في تسهيل استيعابها من قبل المخاطبين لها، ويظهر ذلك من تمكن الأفراد من فهمها فهما واضحا فيما يخص القوانين واللوائح السارية، وذلك لضمان التناسق والقدرة على التنبأ في عملية اتخاذ القرارات القانونية وهذا ما يسمى باليقين القانوني[1].

ولتوضيح هذا لا بد من الوقوف على عنصرين هما: المرونة في الآلية التشريعية، ومن جهة أخرى تفسيرات الاجتهادات القضائية.

أ- المرونة في الآلية التشريعية:

في غالب الأحيان عند سماع مصطلح استقرار القانون يتسنى للمرء عدم تعديله وثبوته، إلا أنه العكس فالاستقرار لا يعني الجمود والامتناع عن التعديل ذلك أن الجهود وعدم التغيير يعدان من مظاهر غياب الاستقرار، والمطلوب هو بلوغ مستوى من الاستقرار التي يسمح بالتكيف مع التغيرات المستمرة التي تعرفها مختلف نواحي الحياة، ونظرا لأن القاعدة القانونية وهي في جوهرها قاعدة اجتماعية فلا يمكن تصور مجتمع دون قانون ولا قانون دون مجتمع، إذ أنه من غير المعقول أن يأخذ بقواعد بالية لا تنسجم مع متطلبات العصر الراهن[2].

حيث تكمن الصياغة المرنة في الاقتصاد على وضع معيار عام يقتدي به القاضي عند تطبيق القاعدة القانونية، مع الأخذ بعين الاعتبار ظروف وملابسات كل حالة على حدي، مما يمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة ودورا أكثر فاعلية في تفسير القاعدة وتكييفها وفقا لمتطلبات الحالة المعروضة وبهذا تكون الصياغة مرنة عندما تكتفي القاعدة القانونية يمنح القاضي معيارا عاما غير محدد يستعين به للوصول إلى الحلول الملائمة[3].

---

[1] -البرج أحمد، بعنوان مفهوم الأمن القانوني ومقوماته، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، ص10.

[2] – هلا بنت عبد الله الجربوع، مبدأ الأمن القانوني، المرجع السابق، ص556.

[3] – بوزيد صبرينة، قانون المنافسة لا أمن قانوني تصور جديد للأمن القانوني؟، المرجع السابق، ص23.

فيمكن القول إن الصياغة المرنة تسهم في تحقيق الاستقرار من خلال تمكين القاضي من تطبيق القاعدة القانونية على ضوء العوامل الذاتية والموضوعية التي تميز كل حالة على حدة، غير أن هذه الصياغة لا تخلوا من بعض الانتقادات من أبرزها احتمال اختلاف تطبيق القاعدة القانونية من حالة إلى أخرى، فضلا عما تمنحه من سلطة تقديرية واسعة للقاضي مما قد يؤثر على توحيد الأحكام واستقرارها[1].

ب- تفسيرات الاجتهادات القضائية

نظرا لكون التشريع يشهد قدرا من الوصول إذ لا يتمكن من الاستجابة لكل الظروف التي يشهدها المجتمع وخاصة خلال الفترات الاستثنائية التي قد تمر بها كل دولة، وهذا ما قد يؤدي إلى عجز المنظومة القانونية على معالجة بعض القضايا التي تفتقر إلى نصوص صريحة، وهنا يظهر دور الاجتهاد القضائي في وضع حلول من خلال التفسيرات القضائية[2].

إلا أنه في ظل غياب قاعدة قانونية مكتوبة، والاقتصار على الاجتهاد القضائي لمواجهة أوضاع غير متوقعة قانونيا، تزداد الحاجة إلى تعزيز الأمن القضائي خصوصا في علاقته بالقضاء، غير أن الوصول إلى الاجتهاد القضائي سواء من الناحية المادية والفكرية، مما قد يؤثر سلبا على استقرار النظام القانونين ويعود ذلك إلى أن الاجتهاد القضائي يقوم على تأويل وتفسير النصوص القانونية لا سيما في الحالات التي يلتزم فيها المشرع الصمت أو تكون فيها النصوص القانونية غير واضحة ومن ثم يعد الاجتهاد القضائي بمثابة ابتكار من جانب القاضي، وهذا قد يختلف من قاضي للآخر لتعلقه بكيفية استيعاب القاعدة[3].

الفرع الثاني: أهمية الأمن القانوني في استقرار الحقوق الشخصية

الحماية القانونية هي حق أساسي من حقوق الإنسان حيث تجسد مسؤوليتها الأساسية والرئيسية في حماية وضمان الحقوق والحريات الواجب على الدولة أن توفرها لمواطنيها دون أي تمييز ومن منظور آخر

[1] – على فيلالي، مقدمة في القانون، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص237.

[2] – عبد الحي يحي، مبدأ الأمن القانوني وتطبيقاته في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص118.

[3] – بوزيد صبرينة، قانون المنافسة لا أمن قانوني تصور جديد للأمن القانوني، المرجع السابق، ص26.

فإن سيادة القانون وسموه هو المبدأ الأساسي لتحقيق وحماية الحريات السلمية وثبات، الأمر الذي كرسه الدستور[1].

بالإضافة ان الأمن القانوني قد ضمت مبدأ الحقوق المكتسبة التي انقسم الفقه في تأطيرها القانوني إلى مدرستين حيث ترى المدرسة الأولى بقيادة الفقيه بلانول أنه لا يوجد تعريف شامل وحصري للحقوق المكتسبة أما المدرسة الثانية فإنها تعرف الحقوق المكتسبة بأنها:" الحقوق التي لا يجوز المساس بها أو إنكارها بعد صدور أي قانون مهما كان نوع الحقوق طالما أنها قانونية فهي محمية بالقانون ولذلك ورغم وجود اختلافات في التشريعات الوطنية بين البلدان فإن القانون الدولي كان ومازال ملتزما بدراسة آلية حماية الحقوق"[2].

إن مبدأ احترام الحقوق المكتسبة يقضي ألا تقوم أي هيئة من هيئات الدولة بانتهاك أو حرمان الأفراد من الحقوق التي اكتسبوها بصورة قانونية وفقا للقوانين والقرارات المعمول بها وخاصة إذا كانت هذه الحقوق تتعلق بممارسة الحقوق والحريات الدستورية مثل الحق في الملكية والجنسية[3].

لإن استقرار الحقوق ليس مطلبا عصريا بل على العكس من ذلك فهو يعود إلى حقبة سابقة وهو ما يبرر اليوم بعض الأسس المهمة التي يقوم عليها النظام القانوني، مثل قانون التقادم وقاعدة عدم رجعية القوانين، ومن ثم فإن استقرار الحقوق الشخصية يندرج ضمن إطار المفاهيمي للزمن والحقوق.

إن الوضع القانوني يضع الأفراد في وضع آمن من كل معارضة، حتى لو انتهكوا قواعد العدالة لا يعتمد قانون التقادم على افتراض الامتثال بل على ضرورة الاحترام الظروف المستقرة التي كانت موجودة

[1] – عبد الحي يحي، مبدأ الامن القانوني وتطبيقاته في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص39.

[2] – أحلام لوناس وجمال بدري، مقومات الامن القانوني، تعزيز لاستقرار العقد، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 05، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2022، ص193.

[3] –بوكماشة محمد، مبدأ الأمن القانوني ومدى تكريسه في القضاء الإداري، مجلة البحوث والدراسات، العدد 02، 2021، ص105.

لفترة كافية من الوقت لضمان الثقة وأحاطها بسياج من الثقة القانونية، يشير مصطلح التقادم الاستحواذي إلى فعل حيازة شيء ما لفترة زمنية معينة وبالتالي الحصول على مليكة أو حقوق ملكية أخرى للشيء[1].

ويعتبر مبدأ رجعية القوانين أحد المبادئ الأساسية في النظام القانوني فهو مبدأ دستوري يقصد به أن أثر القواعد لا يمتد إلى الماضي بل يقتصر على تحديد الوقائع التي وقعت في تاريخ دخولها حيز النفاذ، وهذا يعني أن الفعالية الزمنية للقانون الجديد تتجلى في جانبين السلبي، أي أنه لا يكون له أثر رجعي، والجانب الإيجابي أي أنه لا تأثير مباشر[2] .

إن مبدأ عدم الرجعية يساهم في تحقيق العدالة والاستقرار ولكن هناك نقص في الاستقرار والأمن في حال صدور عدد كبير من القواعد القانونية التي تؤثر على الحياة اليومية للأفراد، كما أنها قد تؤدي إلى ابطال المواقف القانونية التي تم انشاؤها وتطويرها في الماضي والتي يتم استبدالها بأخرى مع كل قانون جديد يتم سنه، فمبدأ الأمن القانوني يقتضي أن تكون مدة تطبيق القوانين الجديدة قصيرة قدر الإمكان لان الأفراد ينظمون تصرفاتهم واتفاقاتهم ومعاملاتهم وفقا للنظام القانوني الموجود أمامهم، ويقومون بإجراء المعاملات بموجب ترخيص من النظام القانوني أية تغيرات في هذا القانون القديم قد تؤثر على صحة العقد[3].

إن سقوط الدعوى بالتقادم وعدم رجعية القوانين من المصادر الهامة جدا لاستقرار حقوق الأشخاص الاعتباريين وأوضاعهم القانونية، وبطبيعة الحال بالإضافة إلى بعض القواعد التي أقرها المشرعون لتحقيق الاستقرار، مثل استقرار القانون الموضوعي فإن استقرار الحقوق الشخصية يندرج ضمن الإطار المفاهيمي المتمثل في الجمع بين الزمن والحقوق تحمي القوانين تقادم الحقوق الفردية من خلال حمايتها من إعادة النظر فيها ولذلك عندما نستدعي مبدأ التقادم وعدم رجعية القوانين فإن المسألة هنا ليست استقرار القانون في

[1] – جلاب عبد القادر، ضمانات الأمن القانوني في الأعمال الإدارية، أطروحة دكتوراه قسم الحقوق، تخصص: قانون عام، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2018-2019، ص84.

[2] –سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، ص848.

[3] – محمد صغير جعفر، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 267- 269.

حد ذاته بل استقرار الهوية الشخصية، ولذلك فإن ما يتم مناقشته هنا ليست مسألة تطور القانون واستقراره، قبل أن تقوم بإنشاء قوانين أو قواعد جديدة، يتعين علينا حماية حقوق الأفراد وأوضاعهم القانونية[1].

وقد يختلف مبدأ الحقوق المكتسبة في مجال القانون الدولي عنه في القانون الداخلي خاصة وأن اتفاقية الاستثمار لا يبرم بين دولتين بل بين دولة ومستثمر أجنبي، وفي مثل هذه الحالة قد يتطلب احترام الحقوق المكتسبة ابرام معاهدات بين الدول، مما يؤدي إلى وضع قواعد قانونية ملزمة دوليا[2].

ومن حيث المبدأ يمكن القول إن عدم الاستقرار في الشكل أو المضمون لا يعني بالضرورة عدم الاستقرار في الحقوق والوضع القانوني يمكن أن تكون القوانين متساوية في الشكل والمضمون دون أن يؤثر ذلك على موضوع القانون والحقوق والوضع الذي ينشئه بل على العكس من ذلك فإنه قد يضيف حقوقا وأوضاعا أخرى، وغن كان ذلك سيؤثر على شكل ومضمون القوانين المنظمة لتلك الحقوق والأوضاع.

ولذلك فإن الاستقرار القانوني المذكور هنا لا يمكن أن تحقق بالضرورة من خلال ضمان ثبات القوانين والعقود وعدم تعديلها، وفي بعض الأحيان يمكن تحقيق الاستقرار من خلال تطبيق التعديلات الجديدة إذا كانت تؤدي إلى وضع قانوني أفضل المستثمرين من خلال الحقوق والامتيازات التي تحتويها وهذا ما يسمى بالدعم التشريعي[3].

وتتجلى أهمية الاستقرار التشريعي في الحفاظ على الأمن القانوني في الحقائق التالية:

- وبموجب مبدأ الاتساق التشريعي يمكن تحديد النص القانوني الواجب التطبيق على النزاعات الناشئة عن العقد وفي هذه المرحلة تنتقل إرادة الأطراف تلقائيا إلى تطبيق القانون الساري وقت ابرام العقد أو الدخول فيه إن تطبيق هذا المبدأ يضمن الحفاظ على الحقوق المكتسبة التي يتمتع بها المستثمرون في ظل

[1] – بوزيد صبرينة، قانون المنافسة لا أمن القانوني أم تصور جديد للأمن القانوني؟، المرجع نفسه، ص44.

[2] – عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 211- 212.

[3] – لعماري وليد، الاستقرار القانوني وأثره على الاستثمار الاجنبين أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2018- 2019، ص521.

النظام القانوني الحالي، وعدم السماح للقوانين الجديدة بالتعدي على هذه الحقوق وفقا لمبدأ عدم رجعية القوانين[1].

وتتجلى أهميتها في مجال المشاريع الاستثمارية حيث تضمن حقوق الأفراد وتعمل على حمايتها عند وضع القوانين، يجب على المشرعين أن يأخذوا بعين الاعتبار استقرار الوضع القانوني والحفاظ على الثقة في العلاقات القانونية، ويجب على الناس أن يتوقعوا أن تمثل هذه القوانين والضمانات القانونية ستساهم في خلق بيئة قانونية جديدة للاستثمار سواء كانوا مستثمرين محليين أو أجانب فإنهم يسعون دائما إلى السرعة والثقة في المعاملات التجارية ولتحقيق هذا الهدف يسعى القانون إلى إرساء مجموعة من الضمانات القانونية للمستثمرين وأهمها مبدأ الاستقرار التشريعي[2].

[1] – نسرين بوعكاز، مبدا الثبات التشريعي كآلية لتحقيق الأمن القانوني في عقود الاستثمار، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 06، العدد02جامعة العربي التبسي، الجزائر 2021 ، ص73.

[2] – فاطمة علوي، دور الأمن القانوني في دعم مشاريع الاستثمار في الجزائر، مجلة البشائر الاقتصادية، العدد 04، جامعة طاهري محمد بشار، 2016، ص150.

المبحث الثاني: مقومات ومعوقات تحقيق الأمن القانوني

يعد الأمن القانوني من لركائز الجوهرية التي تبنى عليها دولة القانون، إذ تنبع فكرته من الحاجة الملحة للمجتمعات إلى ضمان الحماية القانونية للمراكز القانونية ولأصحابها ويتجلى تحقيق هذا المبدأ في التزام السلطات العامة بإرساء قدر من الثبات النسبي في العلاقات القانونية، وتوفير حد أدنى من الاستقرار المراكز القانونية، لما يحقق الطمأنينة بين أطراف العلاقة القانونية.

ويقتضي ذلك تمكين الأفراد من مباشرة تصرفاتهم بثقة واطمئنان، دون التعرض لمفاجآت أو إجراءات مباغتة تصدر عن الجهات ذات الاختصاص، قد تؤدي إلى زعزعة الاستقرار القانوني[1]، ويعد الأمن القانوني من الدعائم الأساسية للدولة الحديثة، إذ يسهم في إرساء الأمن على مختلف الأصعدة، سواء الاجتماعية او الاقتصادية أو السياسية أو القضائية، وبذلك فإن مبدأ الأمن القانوني يقوم على مقومات ومرتكزات التي تناولناها في المطلب الأول ومعوقات تحقيق الأمن القانوني في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مقومات تحقيق الأمن القانوني

إن الاستقرار كما سلف بيانه، ينصرف إلى كل من القانون الموضوعي والمراكز القانونية الفردية فإذا كان استقرار الحقوق والمراكز القانونية الشخصية يعد تجسيدا لمبدأ الأمن القانوني، فإن الأمر يختلف بالنسبة لاستقرار القانوني الموضوعي، إذ لا يدخل هذا الأخير ضمن نطاق الأمن القانوني بذات المفهوم.

ومن ثم فإن معالجة مسألة عدم استقرار القانون الموضوعي تتم من خلال صورتين رئيسيين:

تتمثل الأولى في ضمان إمكانية النفاذ المادي والمعنوي إلى القاعدة القانونية التي تناولناها في الفرع الأول بما يتيح للأفراد الاطلاع عليها وفهمها، أما الصورة الثانية فتتمثل في كفالة احترام التوقعات المشروعة المسبقة والتي تطرقنا إليها في الفرع الثاني.

[1] – حنان طهاري، آليات تحقيق مقومات الأمن القانوني والمعيقات التي تعترضه، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 01 جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2022، ص146.

الفرع الأول: النفاذ المادي (الوصول المادي للأمن القانوني والمعنوي للقانون)

يتطلب تحقيق مبدأ الأمن القانوني توافر جملة من الشروط التي تشكل مظاهره الأساسية، وعلى رأسها ضمان الوصول إلى القانون وإلى القاعدة القانونية ويتجلى هذا الوصول في شقين.

أولا: الولوج المادي إلى القاعدة القانونية: والذي يتمثل في إمكانية الاطلاع عليها ومعرفة احكامها ومضامينها.

ثانيا: الولوج المعنوي: ويقصد به أن تكون القاعدة القانونية مصاغة بلغة واضحة ومفهومة وات تتسم بالثبات والاستقرار بما يضمن إدراك الافراد لمحتواها ومقتضياتها القانونية[1].

أولا: الوصول إلى القانون مادياً

يقصد بمفهوم الوصول المادي إلى القانون، تمكين المخاطبين بأحكامه من الاطلاع عليه فعليا وذلك من خلال وضعه في متناولهم بما يتيح لهم العلم بمضمونه وفهم قواعده، ومدى سريانه من حيث الزمان والمكان، ويعد هذا من متطلبات الأمن القانوني، الذي يستوجب ضمان إمكانية وصول جميع أفراد المجتمع إلى النصوص القانونية التي قد تسري عليهم وتطبق في حقهم[2].

ويتجلى هذا النفاذ في إمكانية الحصول على الوسائط والدعامات المادية المتضمنة للنصوص القانوني كالجريدة الرسمية، والقرارات الإدارية، والاجتهادات القضائية، سواء في شكلها التقليدي الورقي أو في صيغتها الالكترونية، ويعد هذا من المتطلبات الجوهرية للأمن القانوني، الذي يقضي ضمان الشفافية القانونية وتكافئ الفرص في الوصول إلى القانون من قبل جميع أفراد المجتمع المعنيين بتطبيقه[3].

وفي هذا السياق، يتعلق الأمر بكيفيات وطرق بث ونشر القواعد القانونية، وهي إجراءات ذات طبيعة مادية بحتة، تعد شرطا أساسيا لضمان إمكانية الوصول الجوهرية إلى القانون، ويطرح في هذا الإطار

---

[1] – عامر زغير محيسن، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية حكم بعدم دستورية– مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد 18، جامعة الجزائر 1، ص03.

[2] – لعماري وليد، الأمن القانوني في عقود الاستثمار الدولية، المرجع السابق، ص520.

[3] – شول بن شهرة وآية عودية وبلخير محـــمد، الأمن القانون كقيمة جاذبة الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، المجلد 03، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة غرداية، الجزائر، 2018، ص03.

التساؤل حول سبل تحسين عملية الاكتشاف المادي للنصوص القانونية، وتطوير وسائل بثها ونشرها بطريقة أكثر فعالية ونجاعة، بما يضمن اشهارها على نطاق واسع إذ يجب أن تتاح للمواطنين الوصول الفعلي إلى مجموع القواعد القانونية التي قد تطبق عليهم، ولا يجوز ان تكون هذه القواعد سرية أو مقتصرة على فئة دون أخرى[1].

ثانيا: الوصول معنوياً للقانون (النفاذ الفكري)

يعبر النفاذ الفكري عن القدرة على فهم واستيعاب متطلبات أحكام القانون فلتحديد ما يقتضيه القانون لا يكفي الوصول إليه ماديا فقط، بل يجب أن تكون القاعدة القانونية واضحة ومفهومة، ويشمل ذلك سهولة القراءة بالإضافة إلى وضوح النصوص القانونية ودقتها وتماسكها، كما ينبغي أن تتضمن القواعد القانونية قدر الإمكان جمع البيانات التي تشكل أساس حكمها دون الحاجة إلى الرجوع لنصوص أخرى[2]، ويقصد بذلك أن تصاغ القواعد القانونية بصورة واضحة ومباشرة بحيث تكون مفهومة وسهلة الإدراك لعموم المخاطبين بها، دون غموض أو ابهام في معانيهم أو ألفاظها[3].

إن استخدام لغة واضحة في القوانين يسمح للمواطنين بفهم حقوقهم والتزاماتهم، وهذا يعني أن القوانين يجب أن ترتكب بطريقة واضحة وبأسلوب لا سيمح بالتفسير لان القاضي في حالة المبالغة في التفسير يصبح هو المشرع والمتحدث باسم القانون، لأنه ليس خبيرا في هذا المجال كما أكدت محكمة العدل الأوروبية في ستراسبورغ أكثر من مرة عن صياغة التشريعات هي أكثر من مجرد فن، بل هو علم قانوني حقيقي يحكمه قواعد ومبادئ قضائية يمكن اتباعها ويجب أن يكون هيكلها واضحا وغير غامض تمكن كل فرد في المجتمع من فهم معناها لأن التشريع وُضع للتحكم في حركة المجتمع وسلوك الأفراد[4].

---

[1] – بوزيد صبرينة، قانون المنافسة، لا أمن القانوني أم تصور جديد للأمن القانوني، مرجع سابق، ص07.

[2] – شول بن شهرة وآية عودية وبلخير محـــمد، المرجع السلبق، ص03.

[3] – عبد الحق لخداري، مبدأ الامن القانون ودوره في حماية حقوق الانسان، المرجع السابق، ص231.

[4] – عليان بوزيان، قوسم حاج غوثي، ازمة الأمن القانوني للحقوق الدستورية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر ص 103-104.

فنشر القانون هو شرط أساسي لإمكانية الوصول للقانون، ويلزم المخاطب به وقد تناول المشرع الجزائري مسألة النشر في الجريدة الرسمية في المادة 04 من القانون المدني التي تنص على:" تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الشعبية ابتداءا من يوم نشرها في الجريدة الرسمية، تكون نافذة المفعول في الجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها في النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة[1].

وقد كرست مختلف التشريعات المقارنة لا سيما الأوروبية منها مبدأ وجوب نشر النصوص التشريعية ويتجلى ذلك بوضوح في التشريع الفرنسي حيث نص المشرع على الزامية النشر في الجريدة الرسمية كما أقر بتساوي القيمة القانونية بين النشر الورقي والنشر الالكتروني، وهو ما كرسته المادة الأولى من القانون المدني الفرنسي، كما تم تعديلها بموجب الأمر رقم 2004-164 المتعلق بأحكام نشر التشريعات وبعض القرارات الإدارية وآثارها[2].

هذا ويعد التشريع بعد نشره وانقضاء الأجل المحدد لنفاذه ملزما وواجب التطبيق ولو لم يتحقق العلم الفعلي به من قبل الأفراد إذ لا يشترط لقيام الالتزام العلم بالتشريع ذاته، وإنما يكفي تمكين الأفراد من الاطلاع عليه عبر النشر الرسمي، وإلا لكان من اليسير على المخالفين التذرع بجهلهم بالتشريع للتهرب من المسؤولية والجزاء المترتب على مخالفته، وهو ما يتنافى مع استقرار النظام القانوني ومبدأ الأمن القانوني[3].

وتكتسي الصياغة القانونية أهمية بالغة في جودة التشريع، ومن ثم في تحسين النظام القانوني للدولة فهي الوسيلة الفنية التي تستخدم في بناء جميع القواعد القانونية، سواء الدستورية أو التشريعية او التنظيمية، لذلك لا بد أن تصاغ القوانين في شكل قواعد مكتوبة تمتاز عادة بالوضوح، إذ تتم صياغة نصوص هذه

---

[1] – القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26، سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني (ج.ر رقم 78 المؤرخة في 1975/09/30)، معدل ومتمم.

[2] -article 01 du code civil français modifié par l'ordonnance N°2004 -164 du 20-02-2004 relative aux modalités effets de la publication des lois et de certains actes administratifs…..»

[3] – إسماعيل جابو ربي، أسس فكرة الأمن القانوني وعناصرها، مجلة التحولات، العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، الجزائر، جوان 2018، ص194.

القواعد من قبل هيئات متخصصة وبهذا الشكل تبدو القاعدة القانونية واضحة للمخاطبين بها مما يسهل عليهم التعرف على حقوقهم وواجباتهم وهو ما يحقق الأمن والاستقرار في معاملاتهم[1].

يعد الوصول إلى القانون من الناحية المعنوية أو الفكرية رهينا بجملة من الوسائل المعتمدة في المجال القانوني أبرزها، اللغة القانوني، الترجمة القانوني والصياغة القانونية تشكل الأداة الجوهرية التي تعبر من خلالها القواعد القانونية.

الفرع الثاني: إمكانية التوقع للقانون وقابليته للإدراك

يقتضي تحقيق الأمن القانوني سنّ تشريعات تتسم بالوضوح والاستقرار، بما يرسخ الطمأنينة في نفوس المخاطبين بأحكامها، إذ تنظم سلوكهم وتكفل حماية حقوقهم في إطار رؤية تشريعية منسجمة ولا يتصور أن تأتي القاعدة القانونية متعارضة مع القيم والعادات والأهداف الجوهرية للمجتمع، وإلا شكلت مبرراً لعدم الامتثال لها ومساسا بهيبتها وفي هذا السياق، يعد مبدأ "التوقع المشروع" عنصرا أساسيا ضمن معيار المعاملة العادلة، حيث تتمثل غايته الأساسية في صون الثقة التي ترسخت لدى الأفراد في استقرار النظام القانوني لا سيما في مواجهة تغييرات تشريعية أو إدارية قد تخل بهذه التوقعات[2].

أولا: تعريف فكرة التوقع المشروع

تعد فكرة التوقع المشروع والتي يشار إليها أيضا بمبدأ الثقة المشروعة، بمثابة لركيزة الجوهرية والروح الكامنة خلف مبدأ الأمن القانوني، إذ يعبر هذا المفهوم عن حماية تطلعات الأفراد المشروعة المبنية على استقرار القواعد القانونية القائمة فالأمن القانوني لا يقتصر على ضمان وضوح النصوص وسريانها، بل يمتد ليشمل صون التوقعات التي شكلها الأفراد استناداً إلى الأوضاع القانوني السائدة، وكذلك تمكينهم من بناء تصورات مستقبلية على أسس قانونين ثابتة ومعلومة..

---

[1] – بواب بن عامر، الحق في التوقع المشروع والثقة المشروعة كأحد ركائز الأمن القانوني، مرجع سابق، ص64.

[2] – جعفر خديجة، الأمن القانوني بين المثبطات والحماية، مجلة العلوم القانون والاجتماعية، المجلد7، العدد1، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر ص456.

لقد تعددت التعاريف التي تناولت مفهوم التوقع المشروع، وكان أساسها يقوم على توضيح معنى التوقع في السياق القانوني. ومن أبرز هذه التعاريف ما يقر بأن التوقع المشروع يتمثل في أن:" القواعد العامة والمجردة سواء الصادرة عن السلطة التشريعية في شكل قوانين او عن السلطة التنفيذية في صورة لوائح تنظيمية يجب ألا تصدر بشكل مفاجئ أو مباغت على نحو يصدم بالتوقعات المشروعة التي كونها الأفراد بناءا على أسس موضوعية ومستقرة في ظل النظام القانوني القائم"[1].

يقصد بمبدأ إمكانية التنبؤ بالقانون، أن تكون القواعد القانونية من الوضوح والاستقرار بما يسمح للأفراد في الأحوال العادية، بتوقع مضمونها وآثارها دون مفاجآت غير متوقعة أو نصوص مبهمة، ويشترط في هذا التوقع أن يكون معقولا ومبنيا على أسس موضوعية وأن لا يكون وليد الظنون أو التقديرات الشخصية.

وجدير بالبيان أن مبدأ حماية التوقعات المشروعة يعد أحد المقومات الجوهرية لمفهوم الأمن القانوني، بل يعتبر من أبرز دعائمه الأساسية، ويعزز ذلك إلى الآثار السلبية التي قد تترتب على انعدام الاستقرار القانوني، لا سيما في المجالات المرتبطة بالنشاط الاقتصادي، حيث يؤثر ذلك على مراكز الأفراد القانونية واستثماراتهم ومن ثم فإن تحقيق التوقعات المشروعة يتطلب وجود نصوص قانونية تتسم بالوضوح والاستقرار، خالية من الغموض أو الالتباس، بما يضمن للأفراد القدرة على تنظيم سلوكهم ومراكزهم القانونية بصورة آمنة وواضحة[2].

ثانيا: الأساس القانوني لمبدأ قابلية القانون للتوقع

تعد فكرة التوقع المشروع أو "الثقة المشروعة" من المفاهيم الحديثة التي تبنتها التشريعات الأوروبية، وهي وثيقة الصلة بمبدأ الأمن القانوني، بل تعتبر احدى ركائزه الأساسية وتشير هذه الفكرة إلى ضرورة صدور

[1] – بواب بن عامر، الحق في التوقيع المشروع الثقة المشروعة كأحد ركائز الأمن القانوني، المرجع السابق، ص 67.

[2] – حمادة محمد العاطي، دور الاستقرار القانوني في جذب الاستثمارات الأجنبية، مجلة روح القانون، مجلد 36 العدد107، كلية الحقوق الجامعة العربية المفتوحة سلطنة عمان، ص298.

القواعد القانونية سواء كانت تشريعية وتنظيمية بطريقة متأنية وغير مفاجئة بما يضمن استقرار المعاملات وثقة الأفراد في النظام القانوني[1].

وفيما يتعلق بالتشريع الجزائري، فإن احترام التوقعات المشروعة يجد سنده في أحكام المادة 115 من الدستور التي تلزم البرلمان، في إطار صلاحياته الدستورية، بأن يظل وفيا لثقة الشعب ومراعيا لتطلعاته- ومن ثم فإن هذه التطلعات والتوقعات تعد من الاعتبارات التي لا يجوز اغفالها عند سن القوانين وتطبيقها.

وتتجلى هذه الفكرة أيضا في القانون المدني الجزائري، لا سيما في المادة 182 الفقرة 02 التي تنص على أنه:" لا يلزم المدين إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد" وهو ما يدل بوضوح على أن المشرع قد راعى توقعات أطراف العلاقة التعاقدية بحيث لا يسأل المدين إلا عن الضرر الذي كان بالإمكان توقعه وقت إبرام العقد[2].

ثالثا: العلاقة بين الأمن القانون والتوقع المشروع:

ترتبط كل من فكرة التوقع المشروع وفكرة الاستقرار النسبي للنصوص القانوني بعلاقات متباينة مع عنصر الزمن، إذ يعكس الاستقرار احترام المراكز والوقائع القانونية الماضية، بينما تنصرف فكرة التوقع المشروع إلى المستقبل، وذلك من خلال حماية الثقة التي يكون الأفراد قد كونها في ظل النظام القانوني القائم، في مواجهة ما قد يطرأ من تعديلات تشريعية أو تنظيمية من شأنها الاخلال بتلك التوقعات.

وبعد مبدأ التوقع المشروع من المبادئ الأساسية المرتبطة بمفهوم الأمن القانوني، إذ ذهب بعض الفقه إلى اعتبار الأخير متجسدا في صورة قاعدة قانونية واضحة ومعلومة وسهلة الولوج تتيح للمخاطبين بها إمكانية توقع النتائج القانونية المترتبة على أفعالهم وسلوكياتهم بصورة معقولة، وعليه يعد مبدأ التوقع المشروع

[1] – سهام هريش، البحث في نوعية النص التشريعي، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، بن يوسف بن خدة، 2018، ص248.

[2] – سهام هريش، البحث في نوعية النص التشريعي، المرجع نفسه، ص249.

من المتطلبات الجوهرية لتحقيق الأمن القانوني حيث يكون الأفراد على دراية مسبقة بما يسمح لهم به وما ينهى عنه[1].

المطلب الثاني: معوقات تحقيق الأمن القانوني

على الرغم من كون الأمن القانوني من أهم مقومات دولة القانون والذي يحظى بأهمية بالغة كونه من الأسس الضرورية لأي نظام قانوني، وكذلك الأهداف التي يسعى لتحقيقها من حماية للحقوق والحريات واستقرار للمراكز القانونية، إلا أنه تعترضه بعض العوائق التي تتسبب في الحد من تحقيقه والتي تتمثل في عدة عوامل وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الأول بعنوان التضخم التشريعي، وفي الفرع الثاني الصياغة التشريعية المعيبة.

الفرع الأول: التضخم التشريعي

يمثل التضخم التشريعي من أبرز العوائق التي تهدد تحقيق الاستقرار القانوني وهذا ما سنوضحه من خلال تعريف التضخم التشريعي والتطرق إلى أسباب هذا التضخم.

أولا: تعريف التضخم التشريعي

عرف التضخم التشريعي من قبل بعض الفقهاء[2] على أنه:" ظاهرة قانونية سببها ازدياد عدد النصوص القانونية الصادرة في كل سنة، أو كثرة النصوص المكتسبة مع مرور الزمن والتي لا مجال لتطبيقها مع الواقع، أو تطويل مضمون النص القانوني وإخراج النص عن ميدانيه، أو إذا كان حجم النص كبير يشكل غير مبرر أو يحتوي نصوص مكررة، وتتعارض فيما بينها كما يعتبر تضخمها تشريعيا وجود عدة استثناءات على قاعدة قانونية بحيث تطغى على الأصل العام للقاعدة".

[1] – خديجة نجماوي، دور الأمن القانوني والقضائي في ضمان جودة المنتج التشريعي وحسن تطبيقه، المجلد الثامن، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، الجزائر2022، ص311.

[2] – عبد الكريم صالح عبد الكريم، تضخم القواعد القانونية التشريعية، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 23، العراق، 2014، ص147 – 148.

كما تم تعريف من قبل البعض على أنه:" يكون نتيجة وضع نصوص قانونية استجابة لاعتبارات سياسية واقتصادية واجتماعية تمتاز بالتحديد الزمني في تطبيقها، أضف إلى ذلك عدم استقرار التشريعات التي توضع عادة بطريقة ارتجالية دون دراسة ودون مراعاة واقع المجتمع وخصوصياته، مما يؤدي إلى عدم احترامها من طرف الأفراد والعصيان والخروج عن طوع القانون، وهذا ما يجعل السلطة تضطر إلى إلغاء واستبداله، كما يعتبر تضخما تشريعيا عدم تمتع النصوص القانونية بالفعالية المطلوبة، نتيجة كونها وسيلة في يد السلطة لمواجهة ظروف محدد أو خدمة برنامج أو توجه معين"[1].

ويتجلى مفهوم التضخم التشريعي إصدار عدد كبير من النصوص القانونية في مجال معين دون وجود حاجة فعلية لذلك مما يؤدي إلى تكرار بعض النصوص أو تعارضها ما قد يتسبب في زيادة حجم التشريع ويصعب تطبيق القانون وقد يتحول الاستثناء إلى قاعدة، مما يستدعي أحياناً الغاء هذه النصوص واستبدالها بأخرى[2].

ثانيا: أسباب التضخم التشريعي

من بين الأسباب التي تساهم في التضخم التشريعي نذكر:

أ- الأسباب التقنية والسياسية:

ليس من المبالغة القول إن من أبرز العوامل التي تؤدي إلى التضخم التشريعي هي الأسباب التقنية والتي تتمثل في الإلغاء الضمني للقوانين يحدث هذا الإلغاء عندما يصدر قانون جديد ينظم موضوع كان قد تم تنظيمه من قبل من خلال قانون سابق، مما يعني أن التشريع السابق يلغي ويحل محله القانون الجديد، حتى وإن لم ينص هذا التشريع على ذلك بشكل صريح كما يمكن أن يحدث التضخم القانوني نتيجة لتعارض جزئي بين القوانين الجديدة والقديمة، أو بسبب تعارض بين حكم عام وخاص[3].

---

[1] – اوصيف سعيد، تدهور المعيار التشريعي في النظام القانوني الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2002، ص4.

[2] – علال قاشي، مرتكزات الأمن القانوني ومهدداته، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد6، العدد2، جامعة محـــمد الصديق بن يحي، جيجل، الجزائر، السنة 2021، ص211.

[3] – جعفر خديجة، الأمن القانوني بين المثبطات والحماية، المرجع السابق، ص457.

حيث بدأ المشرع في الفترة الأخيرة في معالجة كل جديد من خلال نصوص قانونية مما شمل الجوانب التقنية التي تتدخل فيها مختلف المجالات التشريعية، ويعد تقنين الأمور التقنية أحد الأسباب الرئيسية في إزدياد طول النصوص القانونية وتعددها[1].

فالإلغاء الضمني يعتبر خطابا قانونيا غير دقيق مما يؤدي إلى صعوبة فهم المخاطبين به، سواء كانوا مواطنين أو قضاة على معرفة الأحكام التي تنظم موضوعا معينا بدقة، إذ يصعب عليهم البحث في الكم الهائل من القوانين، مما يؤثر على منظومة الحقوق والواجبات لذا من الضروري معالجة هذه المسألة من خلال تحديد القوانين الملغاة بدقة، باعتبارها مهمة تقع على عاتق المشرع[2].

أما عن الأسباب السياسية فإن التوجه السياسي يشكل البيئة التي تحدد النمط القانوني، إذ تتغير المنظومة القانوني بما ينسجم معه، مما يؤدي إلى تزايد النصوص القانونية، وهذا ما يخلق ظاهرة التضخم التشريعي، خاصة في ظل وجود اختلاف في الأيديولوجيات[3].

فالاستقرار السياسي يؤثر بشكل مباشر على الاستقرار القانوني، فعندما تواجه الدولة أزمات سياسية حادة أو عميقة، فإن ذلك سيؤدي حتما إلى تغيرات جذرية في الأيدلوجية السياسة وهذا بدروه سببا في التضخم التشريعي[4]".

ب- الأسباب الاجتماعية:

يعتبر القانون خطابا اجتماعي يهدف إلى تنظيم سلوك الأفراد في مختلف المجالات، وبناء على ذلك يتأثر القانون بالتغيرات التي تطرأ على المجتمع ويسعى إلى استيعابها ليكون انعكاسا لما يحدث داخل المجتمع، وهذا ما عبر عنه الفيلسوف باتيفول بوصفه مرآة للحوادث الاجتماعية[5].

---

[1] – فطيمة عاشور ويوسف دراجي، التضخم التشريعي وأثره على المنافسة في السوق، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 12، العدد الأول، المركز الجامعي مرسلي عبد الله تيبازة، الجزائر، 2024، ص303.

[2] – نبيل خادمن تأثير تضخم التشريعات العقارية على الأمن القانوني، مجلة القانون العقاري والبيئية، المجلد 9، العدد2، جامعة باتنة، الجزائر، 2021، ص12.

[3] – نايت علي منال، القانون الجنائي للأعمال وقاعدة الأمن القانوني، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2024 ص56.

[4] – كسال سامية، التضخم التشريعي عائق أمام الاستثمار الأجنبي (مستجدات القانون رقم 16-09 لمواجهة هذا العائق) ،مجلة صوت القانون ، المجلد 5، العدد 2، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2018، ص 444.

[5] – خادم نبيل، تأثير التشريع بالأوامر على الأمن القانوني، المرجع السابق، ص13.

وبشكل عام، يعتبر الواقع الاجتماعي مصدرا رئيسيا للمشرع عند صياغة القوانين إذ تشكل تفاعلات المجتمع قاعدته الأولية لتطوير نصوص قانونية تهدف إلى تنظيم هذا الواقع وضبطه، غير أن التغيرات التي شهدتها المجتمع في مجالات متعددة أدت إلى تغيير الأنماط التقليدية المرتبطة بصناعة القانون واستخداماته، وهذا ما أدى إلى صياغة القوانين بشكل يتعارض مع الأمانة التي وكلت إليه لحمايتها، فقد أصبحت هذه القوانين متناقضة مع معادلة التوازن بين حماية الحقوق والحريات وضبط سلطة الدولة، إذ تم وضع نصوص قانونية تعزز من قوة الدولة من جهة، وتقلص من نطاق الحقوق والحريات من جهة أخرى، مما يكرس نظاما قانونيا تسلطيا[1].

الفرع الثاني: الصياغة التشريعية المعيبة

يعتبر ضعف الصياغة القانونية من أبرز المخاطر والمعوقات التي تؤثر على مبدأ الأمن القانوني فالصياغة التشريعية الغير سليمة تعرقل الجهود الرامية إلى تحقيق الأمن والاستقرار والنمو والتطور في المجتمع وتعرف الصياغة التشريعية بأنها:" مجموعة الوسائل والقواعد المستخدمة لصياغة الأفكار القانونية والنصوص التشريعية بطريقة تساعد في تطبيق القانون من الناحية العملية، وذلك باستيعاب وقائع الحياة في قوالب تشريعية لتحقيق الغرض الذي تنشده السياسة القانونية"[2].

إلا أنه هناك بعض الحالات التي يكون فيها النص التشريعي معيبا وهذا ما سنوضحه في الحالات التالية:

أولا: حالة وجود خطأ

وتتمثل في حالة الخطأ المادي والخطأ القانوني.

أ- **الخطأ المادي**: يمكن أن يحدث الخطأ المادي في مختلف مراحل العملية التشريعية، بدءاً من إعداد التشريع وصولا إلى نشره، وقد يؤثر هذا الخطأ على المعنى المقصود من النص، وتظهر الأخطاء المادية

[1] – عبد الحي يحي، مبدأ الأمن القانوني وتطبيقاته في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص250- 251.

[2] – هلا بنت عبد الله الجربوع، مبدأ الأمن القانوني، المرجع السابق، ص555.

في أصل النص أو مسودته أو في نص المرسوم الإصدار، أو أثناء نقله إلى الجريدة الرسمية أو حتى خلال عملية الطباعة[1].

وعادة ما يكون هذا الخطأ يتخلل النص دون قصد من المشرع، ويجسد ذلك من خلال الأشكال التالية:

-استبدال لفظ أو تعبير في النص بلفظ أو تعبير آخر.

-تواجد في النص عبارة في النص غير مقصودة، ولا يستوي النص إلا بعد حذفها.

-تواجد عبارة في النص كان من الضروري ذكرها، فلا يستقيم النص بدونها

وغالبا ما يعود السبب في هذه الأخطاء المادية الى عدم مراجعة النص بدقة أو نتيجة لأخطاء في الطباعة، كما يمكن أن يحدث الخطأ المادي أيضا من خلال ترجمة نص قانوني إلى لغة أجنبية[2].

ب- الخطأ القانوني: ويتمثل هذا الخطـأ في ذكر الأحكام قانونية غير صحيحة تتعارض مع النصوص القانونية أخرى أو مع القواعد والمبادئ العامة التي يقوم عليها النظام القانوني[3].

ثانيا: حالة النقص أو الغموض: يمكن أن يظهر العيب في النص التشريعي نتيجة إغفال المشرع لبعض الأحكام والألفاظ الضرورية التي يجب تضمينها لتحقيق الأهداف المنشودة، وبالتالي يصبح النص التشريعي ناقصا وغير منظم، مما يؤثر سلبا على قدرته في تحقيق الغرض المطلوب منه حيث يؤدي هذا إغفال المشرع لبعض الالفاظ الدقيقة إلى عدم وضوح المعاني المقصودة في النص، كما أن سكوت المشرع عن بعض الحالات قد يتسبب في عدم توافق النص مع الظروف الفعلية، لذا يصبح من الضروري سد النقص في النص التشريعي لتحقق الأهداف المرجوة منه، لذلك ينبغي على المشرع أن يولي اهتماما كافيا

[1] -جعفر خديجة، الأمن القانوني بين المثبطات والحماية، المرجع السابق، ص458

[2]- هلا بنت عبد الله الجربوع، مبدأ الأمن القانوني، المرجع السابق، ص557

[3] - نفس المرجع، ص557.

لتضمين جميع الأحكام و الألفاظ الضرورية في النص التشريعي، والتأكد من تغطية جميع الجوانب اللازمة لضمان تطبيق النص بشكل مناسب.[1]

كما قد يصبح النص غامضا عندما تحتوي الألفاظ والكلمات المستخدمة على معان متعددة مما يتيح تأويلها وتفسيرها بطرق مختلفة قد لا تعكس المعنى المقصود، وتعرف النصوص التي تتسم بهذا الغموض بالنصوص القابلة للتأويل.[2]

فعندما يستخدم المشرع ألفاظاً يمكن أن تفسر بأكثر من معنى فإنه بذلك يهدد الأمن القانوني وهذا ما يدفع كل قاضٍ إلى تفسير النص وفقا لفهمه الشخصي، مما يؤدي إلى تباين الاحتمالات واختلاف المفاهيم، وبالتالي إصدار احكام متباينة بين القضاة بناءا على ما استقر عليه فهم كل منهم لذا يجب أن يكون النص القانوني مكتوب بلغة واضحة ومصطلحات دقيقة ومركزة بعيدا عن التعقيد والغموض، حتى لا ينحرف عن الهدف الذي وضع من أجله، كما أن ينبغي أن تكون المصطلحات القانونية موحدة بحيث لا تترك مجالا للقاضي للتخبط في تفسير المعنى المقصود[3].

[1] – عبد الحي يحي، مبدأ الأمن القانوني وتطبيقاته في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 261.

[2] – هلا بنت عبد الله الجربوع، المرجع نفسه، ص557.

[3] – جعفر خديجة، الأمن القانوني بين المثبطات والحماية المرجع السابق، ص458.

الفصل الثـــاني:

الآليات القانونية لتحقيق الأمن القانوني في العقود الدولية

الفصل الثاني: الآليات القانونية لتحقيق الأمن القانوني في العقود الدولية

تعتبر مسألة تحقيق الأمن القانون في العقود الدولية من أبرز التحديات التي تواجه الأطراف المتعاقدة، وذلك بسبب تنوع الأنظمة القانونية واختلاف مستويات الاستقرار التشريعي في الدول المختلفة، ومن أجل تحقيق الأمن القانوني اللازم في العقود الدولية تم وضع مجموعة من الآليات القانونية التي تسبق ابرام العقد أو ترافق تنفيذيه، وهناك منها من يتدخل عند حدوث نزاع، ومن أبرز هذه الآليات مرحلة التفاوض التي تسبق ابرام العقد، التي لا يمكن الاستغناء عنها لتحقيق الأمن القانوني من خلال التفاوض على جميع مكونات العقد في مجموعة من الاتفاقيات، ثم إعادة التفاوض في حالة التغيرات الطارئة التي قد تحدث، ومواكبة للتطورات وهذا من شانه تحقيق الأمن القانوني للمتعاقد.

كذلك يعد شرط الثبات التشريعي آلية تهدف لحماية الأطراف المتعاقدة من تغير القوانين التي تحكم العقد، وأخيرا التحكيم التجاري الدولي الذي يعد وسيلة فعالة لضمان تسوية النزاعات بما يكرس مبادئ الأمن القانوني من خلال احترام إرادة الأطراف وضمان عدالة الإجراءات وهذا ما تطرقنا إليه في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: المفاوضات كآلية لتحقيق الأمن القانوني

المبحث الثاني: ضمانات تحقيق الامن القانوني أمام قضاء التحكيم.

المبحث الأول: المفاوضات كآلية لتحقيق الأمن القانوني

باعتبار ان المفاوضات التمهيدية هي قاطرة المسار التعاقدي التي يتخللها العديد من الاتفاقيات التي بدورها تنظم العقود الدولية ولها دور فعال ومحوري في تحقيق الاستقرار والأمن القانوني وتأطرها شروط طالما طرأت تغيرات في المعطيات الأولية أو خلل في التوازن العقدي الأمر الذي يسمح بإعادة التفاوض في العقد الدولي وفقا للإجراءات محددة هذا ما تطرقنا إليه في التقسيم التالي:

المطلب الأول: المفاوضات التمهيدية ودورها في تحقيق الأمن القانوني

المطلب الثاني: آليات إعادة التفاوض عند تغيير الظروف

المطلب الأول: المفاوضات التمهيدية ودورها في تحقيق الأمن القانوني

تعتبر مرحلة المفاوضات مرحلة إعداد وتحضير تكون ما قبل ابرام العقود، الغاية منها هو الوصول إلي اتفاق يرضي الطرفين، وذلك لتجنب المنازعات التي قد تنشا بين الأطراف نتيجة عدم المشاورات والمناقشات فيها أثناء مرحلة المفاوضات.

لذا سيتم التطرق لها من خلال هذا المطلب إلى تعريف المفاوضات والمبادئ التي تقوم عليها (الفرع الأول) دور المفاوضات في تحقيق الأمن القانوني (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تعريف المفاوضات والمبادئ التي تقوم عليها

للمفوضات العديد من التعريفات حسب المجال والنوع والظرف الذي تنشا فيه وتقوم على الكثير من المبادئ.

أولا: تعريف المفاوضات التمهيدية وتمييزها عما يشابهها

سنتناول تعريف المفاوضات وبيان ما يميزها عن المفاهيم المشابهة لها.

أ-تعريف المفاوضات التمهيدية:

التفاوض هو شكل من أشكال الحوار والتبادل المقترحات بين الأطراف بهدف التوصل إلى اتفاق وحل القضايا المتضاربة وتحقيق المصالح المشتركة، وبحسب هذا التعريف فإن المفاوضات ترتكز على ركيزتين أساسيتين وجود مصالح مشتركة والقضايا المتنازع عليها[1].

وعرفها الدكتور صالح الشارعي بأنها نقاش ومناظرة يقدم فيها جميع الأطراف وجهات نظرهم حول القضية من خلال المقترحات أو رأيه ويجوز له إجراء أية تعديلات عليها وعرضها على الطرف الآخر[2].

ونظرا للأهلية التفاوض في إبرام العقود الدولية ذات القيمة الاقتصادية الكبيرة فقد حظيت باهتمام الفقه الذي يعرفها بانها فترة استكشافية يتبادل خلالها المتعاقدان المحتملان وجهات النظر ويناقشان مقترحات كل منهما لتحديد محتوى العقد ولكن دون ضمان ابرامه[3] .

للمفاوضات دور وقائي هام في ابرام عقود ارتضاها أطرافهم وسينفذ كل منهم التزاماتهم بطريقة سليمة هادئة كما تجنبهم المفاوضات كيفية تسوية منازعاتهم وحصر خلافاتهم.

فقد ذهب البعض في تعريفهابـأنها عملية تطرح فيها مقترحات أو مشروعات صريحة بغرض التوصل إلى اتفاق بالتبادل أو المقايضة او على أساس تحقيق مصلحة مشتركة عندما توجد مصالح متعارضة[4].

يمكن تأمين العقد الدولي بعدة عوامل محيطة بالعقد، منها التباعد الجغرافي للأطراف، تنوع العادات التجارية، اختلاف اللغات، مدة العقد، ضرورة الاعتناء بتأطير العقد وإدراج بنود تقف أمام الصعوبات التي تطرأ عند تنفيذ العقد من بين البنود نذكر القوة القاهرة بند الإنقاذ، البند الخاص بالوفاء، بند السرية، بند

[1] -محمد سعد أبو عامود، التفاوض الدولي، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، مصر، دط، 2010، ص15.

[2] – سمية سامر ومحمد شباح، المفاوضات مقاربة قانونية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 09، العدد03، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، المركز الجامعي الونشريسي، الجزائر، 2020، ص376.

[3] – بناح عبد النور، التفاوض على عقود التجارة الدولية، مبدأ حرية التفاوض وحسن النية، مجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، 2022، ص182

[4] – حسن الحسني، التفاوض والعلاقات العامة، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1994، ص11.

الاعفاء، الشرط الجزائي، شرط الاعفاء او الحد من المسؤولية، شرط اختيار القانون الواجب التطبيق، شرط اختصاص القضائي.

يلعب مبدأ سلطان الإرادة دورا كبيرا في تحقيق الأمن القانوني او على الأقل يعتبر احد مقوماته الأساسية، عند استخدامه كمعيار لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية، فإذا كان القانون المطبق يعتمد على الاختيار سواء أثناء العقد او عند نشوب النزاع ودون ان يكون للطرف الأخر الحق في تعديل النظام القانوني بشكل فردي، فإن ذلك يسهم في تعزيز الأمن القانوني من خلال استقراره، فالعقود الدولية تختلف عن باقي الروابط العقدية في تحديد القانون الواجب التطبيق، في الأخذ بإرادة المتعاقدين في تحديد القانون الواجب التطبيق ويكمن هذا الاختلاف في قواعد الاسناد، حيث تعتبر إرادة الأطراف المتعاقدة كضابط إسناد في العقود الدولية، وهذا ما يعكس تفعيل مبدأ سلطان الإرادة في العقود الدولية.

وقد أقرت هذا المبدأ عدة اتفاقيات دولية من أبرزها اتفاقية روما لعام 1980 المتعلقة بالقانون الواجب على الالتزامات التعاقدية، حيث تنص المادة (1/3) من هذه الاتفاقية على أن القانون الذي يختاره طرفا العقد يجب ان يكون ساريا ووضاحا..."

غير أن الاختيار الأطراف يكون مقيد بحدود تتعلق بقواعد النظام العام وقوانين البوليس فنظرا لخطورة منح المتعاقدين حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على هذا النحو قد يؤدي ذلك إلى افساح المجال أمامهم للتهرب من القواعد الآمرة في القوانين الداخلية للدول الأخرى[1].

من جهة أخرة تذكر الموسوعة الدولية للعلوم الاجتماعية ان التفاوض هو "شكل من أشكال التفاعل الذي تحاول فيه الحكومات او الأفراد او المنظمات إدارة بعض تضارب المصالح فيما بينهم، او عملية صريحة تتضمن مقترحات ومشاريع مضادة، يمكن القول إن التفاوض هو حوار ومناقشة وتبادل الأفكار والآراء والمداولة بين الأطراف بهدف التوصل إلى اتفاق ملموس حول المنافع أو الحلول للقضايا الاقتصادية أو القانونية أو التجارية أو السياسية"[2]

[1] – ليندا جابر، القانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الأجنبي، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2014، ص50 -51.

[2] – أحمد عبد الكريم سلامية، مفاوضات العقود الدولية، قانون الإرادة وأزمته، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص61.

ويمكن تعريف التفاوض في مجال التعاقد الدولي أيضا بأنه المناقشة المشتركة لعناصر العقد المقترح بهدف التوصل إلى حل مقبول للطرقية أو رؤية مشتركة – في المجال السياسي هي العملية التي تتفاعل من خلالها مجموعة كاملة من الجهل السياسية الفاعلة لتحقيق عدد من الاهداف التي لا يمكن تحقيقها من خلال اتفاقيات مشتركة أو بطريقة ذات معنى.

إن التفاوض هنا يجسد فن التواصل الفعال وإدارة الحوار البناء وهي سلوكيات طبيعية للإنسان في تعامله مع محيطه كما أنها اسلوب حياة علمي في مجالات مختلفة[1]

ب– تمييز المفاوضات عن المصطلحات المشابهة لها:

نتطرق أولا الى التمييز بين التفاوض والمساومة لكونه معقد وصعب إلى حد ما، حيث أنهما مرحلتان تسبقان توقيع العقد، وتتشابهان في بعضها البعض ولذلك سوف نناقش تعريف المساومة.

المساومة هي عملية محاولة استبدال شيء بآخر، حيث يعتبر المقابل المدفوع مساويا لقيمة العنصر المستلم[2].

ومن الواضح من التعريف أن المساومة هي اسلوب يستخدم في عقود البيع لأنها تركز على عنصر واحد من العقد وهو الثمن، وهو أيضا أحاديا الجانب، أي أنه يتم بواسطة أحد طرفي العقد، والذي يمكن أن يكون البائع أو المشتري ومن ثم فإن الفرق بين التفاوض والمساومة يصبح واضحا.

حيث أن التفاوض هو عندما يناقش كلا الطرفين ويقترحان جميع شروط العقد ويتم تقديم التنازلات من قبل الطرقية. تعمد المفاوضات على المنفعة المتبادلة والمعاملة بالمثل لتحقيق المصالح المشتركة[3].

اما المفاوضات والإيجاب فتختلف مرحلة التفاوض التمهيدي عن الايجاب الذي يعرف بأنه: "تعبير واضح عن النية مصحوبا بنية الإلتزام بالعقد الذي يستند إليه" لا يعتبر الايجاب في مرحلة التفاوض التمهيدي إلا إذا قدم في شكل عرض غير مشروط، وحدد بوضوح جميع العناصر الرئيسية للعلاقة المراد إقامتها. الفرق

[1] – عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية، النظرية المعاصرة، ط1، دار هومة للنشر والتوزيع، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007، ص163.

[2] – علي أحمد صالح، المفاوضات في عقود التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2012، ص108.

[3] – علي أحمد صالح، المفاوضات في عقود التجارة الدولية، ط1، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2012، ص 108.

بين الايجاب والمفاوضات الرامية إلى التوصل إلى عقد محدد هو وجود نية واضحة للإلتزام التعاقدي فإذا وجدت هذه النية، فإننا نتعامل مع إيجاب واضح، أما إذا لم تكن هناك نية فإننا نتعامل مع مجرد دعوة للتفاوض[1].

وبخصوص المفاوضة وإبرام العقد يمكن التمييز بشكل دقيق بين مرحلة التفاوض على العقد ومرحله توقيع العقد، من الضروري تحديد الحدود بينهما، أي النقطة الزمنية التي تنتهي فيها المفاوضات والنقطة الزمنية التي تبدأ فيها مرحلة توقيع العقد النهائي، تنتهي مفاوضات العقد عند تقديم عرض نهائي لا رجعة فيه، لأنه في تلك المرحلة تكون المفاوضات قد وصلت إلى هدفها، ان أن الأطراف توصلت إلى اتفاق بشأن جميع القضايا الضرورية في العقد، لذلك هناك عدة فروق بين مرحلة التفاوض ومرحلة توقيع العقد ومن أهمها[2] :

تنسيق مرحلة التفاوض دائما مرحلة تكوين العقد لأنه في مرحلة التفاوض لا تكون نية الأطراف نهائية، بل هي مجرد عرض وعرض مضاء، على عكس مرحلة تكوين العقد. حيث توجد نية نهائية حيث ينطبق العرض والقبول علاوة على ذلك وعلى عكس مرحلة توقيع العقد تستغرق مرحلة التفاوض عادة وقتا طويلا ما لم يكن العرض مصحوبا بحد زمني للقبول[3].

ثانيا: المبادئ التي تقوم عليها المفاوضات

تعتبر عملية التفاوض أو مرحلة ما قبل العقد من أهم المراحل وفي نفس الوقت من أكثرها خطورة، لأنها تتضمن تحديد أهم الالتزامات والحقوق، ونظرا لهذه الصعوبة، فإن التشريعات التي تحكم العقود الدولية تحرص على التزام السرية بشكل واضح، كما يحرص أطراف التفاوض أنفسهم على تأكيد هذا الالتزام من

[1] – مصطفى خضير نشمي، المرجع السابق، ص21.

[2] – علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص124.

[3] – صليحة بن احمد، المسؤولية في حالة قطع المفاوضات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2006، ص21.

خلال اتفاق صريح. لقد خلق الواقع مجموعة من الحلول القانونية، جوهرها هو خلق إلتزامات تعرف بالضمانات لبدء المفاوضات[1].

يرى أغلب الكتاب أن التفاوض أداة سياسية ينبغي استخدامها لحل النزاعات السياسية لأن الدول تتمتع بحرية مطلقة في استخدامها أو عدم استخدامها. ويرى آخرون أن التفاوض أداة قانونية وليست سياسية ووجهة نظرهم هي أن المفاوضات تم إدخالها كوسيلة قانونية لحل العديد من النزاعات التي تنشأ في تطبيق الاتفاقيات الدولية وإن الدول عندما تلجأ إلى المفاوضات فإنها تعتمد دائما على أسس قانونية لتبرير صحة مطالبتها[2].

2-مبادئ المفاوضات:

من بين أهم المبادئ التي تقوم عليها المفاوضات نذكر:

ا-مبدأ حرية التعاقد:

تعتبر حرية التعاقد مبدا هام لأنها تمنح الأفراد حرية الدخول في عقد أو عدم الدخول فيه. إن إرادة الفرد كافية بذاتها لإبرام العقد، وبالتالي فإن هذه الإرادة قادرة على خلق التزامات تعاقديه دون تقييد حرية الشخص الكاملة.

ولا تحد هذه الحرية إلا اعتبارات النظام العام والأخلاق الحميدة. إن حرية الفرد في التعاقد تشمل أيضا حرية عدم التعاقد، بحيث لا يضطر إلى الدخول في التزام تعاقدي لا يريده[3].

---

[1] – حليس لخضر، مرحلة المفاوضات التعاقدية، مجلة المنار والدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، كلية الحقوق، جامعة المدية، الجزائر، 2017، ص167.

[2] – عمر أبو عبيدة الأمين، المفاوضات الدولية، مجلة جامعة الامام المهدي، العدد 02، 2013، ص257

[3] – عبد الله رجب كريم، التفاوض في العقد، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، ص331.

عندما يتفاوض أطراف عقد مقترح للوصول إلى اتفاق تعاقدي يحكم علاقتهم المشتركة وينظم من خلال هذا الاتفاق التعاقدي العناصر المتعلقة بالعقد المطلوب، فإن لكل طرف في عملية التفاوض الحق في عدم التفاوض والانسحاب من المفاوضات في أي وقت دون أية عواقب عليه، وهو حق يحميه مبدأ راسخ وهو مبدأ حرية التعاقد[1].

ب–مبدأ حسن النية:

إن مبدأ حس النية مهم جدا خلال مرحلة التفاوض، وخاصة في العقود الدولية ويعد هذا المبدأ أحد أسس تحقيق الأمن التعاقدي، حيث أن الامن التعاقدي هو فلسفة توقع المخاطر التعاقدية ونقلها ومعالجة تلك المخاطر والعمل على حلها بما يتسق مع تحقيق الأمن، لذلك يتوجب على المفاوضين أن يتفاوضوا بصدق وإخلاص ونزاهة[2].

وتختلف التشريعات المقارنة في التركيز على مبدأ حسن النية في المفاوضات وغيره من المبادئ الأخلاقية التي تعزز المفاوضات العادلة.

وقد كرس المشرع الألماني مبدأ حسن النية في التعديل الذي أدخله على قانون العقود من خلال المادة 242، والذي دخل حيز التنفيذ في الاول من يناير/ كانون الثاني 2002، كما اعتمد المشرع الفرنسي مؤخر عددا من الالتزامات لتعزيز المفاوضات العادلة. وقد تحقق ذلك من خلال اصلاحه الجذري لنظرية التزامات في التعديل التاريخي للقانون المدني الصادر بتاريخ 01 أكتوبر 2016، والذي نص في الكتاب الثالث الفصل الثالث على أن المادة الجديدة 1104 من القانون المدني الفرنسي توسع النطاق التشريعي لمبدأ حسن النية (المعقولية والانصاف) إلى مرحلة التفاوض في العقد، في حين أن القانون المدني الجزائري لم يذكر أي شي عن المفاوضات السابقة للعقد[3].

---

[1] – محمد حامد محمود، زهراء عبد المنعم عبد الله، النظام القانوني للتفاوض الالكتروني، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد03، العدد04، العراق، 2019، ص243.

[2] – نصر الله صادق، محمدي بدر الدين، مرحلة التفاوض وأثرها في تحقيق الأمن التعاقدي في عقود الاستثمار الدولية، مجلة القانون، المجلد 09، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، صالحي احمد، النعامة، 2023، ص648.

[3] – قارون سهام، القيمة القانونية لعدالة التفاوض في العقود الدولية، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 12، العدد 03، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس، الجزائر، 2020، ص578.

ج–مبدأ السرية:

تعتمد بعض العقود على توفير المعرفة الفنية كعنصر أساسي في تكوينها، مما يتطلب أن تبدأ المفاوضات على أساس عرض أو رغبة في إبرام عقد من قبل أحد الطرفين، في حين يقدم الطرف الأخر تفاصيل ومعلومات دقيقة حول الموضوع من خلال المفاوضات. قد يكون هذا المعلومات خاصة بالطرف الذي يقدمها[1]. وقد جرت بعض المفاوضات في أجواء من السرية والكتمان. استناد إلى رغبات الأطراف والمخاوف بشأن لتأثير الخارجي على عملية السلام.[2]

الفرع الثاني: دور المفاوضات في تحقيق الأمن القانوني

يحتاج كل مفاوض إلى عنصر معين من الأمن لضمان جدية المفاوضات والحفاظ على أمواله وطاقته. وفي هذا المعنى ينص القانون الألماني على عنصر الجدية في المفاوضات.

وأن المفاوضات غير صالحة بسبب عدم جديتها، ويعوض الطرف المتضرر. بالإضافة إلى العقوبات نفسها المترتبة على تقديم معلومات غير واضحة وانتهاك الولاء والثقة التعاقدية، فإنه ينتهك أيضا مبدأ حسن النية كما هو محدد في المواد 305الى 310 من قانون السلوك الألماني لعام 2002.

إن أمن المفاوضات ينتمي إلى مبدأ الأمن القانوني للمعاملات، وقد تم تسليط الضوء على دورها في العقود الدولية باعتبارها آلية تساعد في التخفيف من آثار الاختلالات الاقتصادية بين الأطراف المتفاوضة. ولضمان السلامة اثناء مرحلة التفاوض، تم تقديم العديد من المبادئ الأخلاقية لتنظيم ممارسات التفاوض ويؤكد على هذا في مبادئ عقود التجارة الدولية التي وضعها المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص[3]، والتي تتناول العديد من جوانب المفاوضات المستقلة، وخاصة تعديلات عام 2014 حيث تفرض الفقرة 07 من المادة 1 التزام على كل طرف بالتفاوض وفقا للمفاوضات المستقلة.

---

[1] – نصر الله صادق، محمدي بدر الدين، مرجع سابق، ص649.

[2] – عمر أبو عبيدة الأمين، مرجع سابق، ص240.

[3] – قارون سهام، مرجع سابق، ص576.

المفاوضات تلعب دورا هاما في تأمين الاستقرار القانوني للمتعاملين في الاعمال الدولية مع تزايد التعاملات التجارية بين دول مختلفة بثقافات قانونية متباينة إن توفير الضمانات القانونية من قبل الدول يعد أمرا ضروريا لتقليل المخاطر المرتبطة بالصفقات التجارية بين أفراد أو شركات من خلفيات قانونية مختلفة. يأتي دور العقد والتحكيم التجاري الدولي كآليتين أساسيتين لتأمين هذه التعاملات حيث يوفران إطارا قانونيا ملائما لحل النزاعات التي قد تنشأ. بالإضافة إلى ذلك تسعى الاتفاقيات الدولية إلى توحيد القوانين وتسهيل التجارة الخارجية مما يسهم في تعزيز الأمن القانوني وزيادة حجم التبادل التجاري بين الدول[1].

المطلب الثاني: آليات إعادة التفاوض عند تغيير الظروف

تعتبر العقود أداة قانونية تهدف إلى تحقيق الاستقرار في المعاملات، حيث يلتزم الاطراق بشروطها غير أنه في الواقع قد تشهد تغيرات جوهرية في الظروف المحيطة بتنفيذ العقد مما يجعل تنفيذ الالتزامات مرهقا أو غير ممكن لأحد الأطراق في هذا السياق ظهرت الحاجة إلى آليات قانونية تسمح بإعادة النظر في شروط العقد من خلال إعادة التفاوض لتحقيق مصالح المتعاقدين.

لهذا تطرقنا في هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإعادة التفاوض.

الفرع الثاني: الإجراءات العملية لإعادة التفاوض.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإعادة التفاوض

يشترط لتطبيق شرط إعادة التفاوض Hardship عدة عناصر في الحادث، يمكن تقسيم هذه العناصر إلى قسمين:

أولا: الشروط المتعلقة بالحادث ذاته:

[1] – معرف ربيعة، مرجع سابق، ص 255

تتحصر الشروط المتعلقة بالحادث ذاته في ثلاثة أوصاف: العمومية، الاستثنائية وأن يؤدي اختلال توازن العقد.

أ-عنصر العمومية: إن عمومية الحادثة لا تعني أنها موجهة إلى المدين فقط، بل تشمل مجموعة من الاشخاص لذلك فإن حالات الطوارئ الخاصة بالمدين، مثل الافلاس، أو العجز عن سداد الديون، أو المرض، أو حرق المحاصيل، والسلع، لا تفي بالشروط التي يقتضيها مبدأ الطوارئ حتى ولو كانت هذه الظروف الخاصة تجعل أداء الدين صعبا[1].

وإذا كان هذا المعنى ينطبق على مبدأ الطوارئ فإنه لا ينطبق على العقود الدولية، وخاصة فيما يتصل ببنود اعادة التفاوض، لأن المعنى العام للحدث في هذا المجال يشير إلى تغير الظروف العامة أو الظروف المحيطة بإبرام العقد[2] والتي تستند إلى الاتفاق الأصلي في بند إعادة التفاوض، يتوقع الأطراف في وقت الدخول في العقد، أن الظروف سوف تتغير، مما يبرر التدابير المتفق عليها لاستعادة التوازن ومع ذلك، فإن هذا التوقع المسبق يمتد ليشمل جميع عناصر العقد والمواقف التي قد تنشأ بين الطرفين وليس أحدهما فقط. ومن تم ينبغي أن تكون صياغة بنود إعادة التفاوض في العقود الدولية عالمية[3].

ب-عنصر استثنائية الحادث:

تعتبر الحالة الطارئة استثنائية لأنها حدث متضمن، أي لا تقع عادة لعدم شيوعها أو كما يعبر عنها بعض علماء القانون انها حدث لا يدخل في عدد الأحداث التي تقع متتالية وفق نظام معروف[4]

---

[1] – بن شنين حميد، سلطة القاضي في تعديل العقد، أطروحة شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة الجزائري، 1996، ص57

[2] -oppetit (B). L'adaptation des contrats internationaux au chargements & de circonstances, la clause de hard ship ; p800 -801

[3] – مروك أحمد، شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية- أطروحة شهادة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر1- بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015، ص172

[4] – عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، ج1، المطبعة العالمية، القاهرة، 1962، ص584.

إن الغرض من اشتراط العوامل الاستثنائية هو تقليص مجال الانحراف عن مبدأ القوة الملزمة للعقد بحيث يمكن التوفيق بين استقرار المعاملة ومتطلبات الاستقرار في مواجهة التقلبات في الظروف الاقتصادية وقت إبرام العقد.

ولكن في الممارسة العملية لا يمكن تحقيق هذا الهدف من خلال اشتراط وصف التغيرات التي تحدث بأنها استثنائية، لأن التغيرات الاستثنائية قد تؤدي إلى نتائج غير استثنائية ومن ثم يمكن القول إن عنصر الاستثناء يجب أن يركز على التغيرات في البيئة الاقتصادية في وقت ابرام العقد، والتي يمكن وصفها بالتغيرات الاستثنائية، أي التغيرات غير العادية في الظروف العادية[1].

ج–أن يؤدي الحادث إلى اختلال في توازن العقد:

يعتبر اختلال توازن العقد من أهم الشروط الواجب توافرها لتطبيق احكام شرط اعادة التفاوض فمهما توافرت الشروط الأخرى فإنها تكون عديمة الجدوى، إذا لم يؤد الحدث إلى اختلال التوازن في تنفيذ العقد، ويشير الفقه إلى أن شرط إعادة التفاوض يفعل عندما يتسبب حدث ما في اختلال التوازن العقد[2].

يجب أن يكون الخلل اللازم لتطبيق شرط إعادة التفاوض جوهريا أي أنه يتسبب في تعرض أحد الأطراف المتعاقدة لضرر كبير أو حتى يهدد بتسببه في تعرضه لخسائر كبيرة ولما تعكس الشروط التعاقدية خللا جوهريا. وبعضها يصف الضرر الذي يلحق بأحد طرفي العقد بصورة عامة فقط.

ولا يصف هذا الضرر بأي شكل من الأشكال وبدلا من ذلك، فإنهم يعتقدون أنه ما دام أحد طرفي العقد يعاني من نوع ما من الضرر فإن ذلك يكفي لإحداث خلل في العقد على سبيل المثال يقتنع الأطراف بأنه إذا أنشئت ظروف تتسبب في تغيير توازن العقد، مما يؤثر على قدرة أحد الأطراف على تنفيذ التزاماته التعاقدية[3].

ثانيا: العناصر المتعلقة بالحادث المتصلة بالمدين:

[1] – ماروك أحمد، مرجع سابق، ص173.
[2] – ماروك احمد، نفس المرجع، ص174
[3] – مروك أحمدن مرجع سابق، ص176.

ونقصد بهذه العناصر طرفين أحدهما عدم توقع المدين للحادث والآخر خروج الظروف عن إرادة المدين وهو ما سنتناوله في:

أ-عنصر عدم توقع الحادث:

لا شك في استحالة توقع الحدث وبما ان تغير الظروف قد أحدث خرقا صارخا لمبدأ مقدس من مبادئ القانون الوضعي، فإن ذلك يعني أن العقد هو القانون بين الطرفين المتعاقدين، وبالتالي يجب أن يكون هذا التغيير غير متوقع. وهذا ما تنص عليه اتفاقية التجارة الدولية لعام 1985 بشأن القوة القاهرة والظروف الطارئة فيما يتعلق بأسباب الاعفاء من المسؤولية إذا كانت الأحداث غير متوقعة من قبل الطرفين. والتي تتغير جوهريا التوازن القائم في العقد وتؤدي إلى أعباء غير عادلة على أحد الطرقية في تنفيذ التزاماته التعاقدية[1].

تشدد قواعد العقود التجارية الدولية، التي تنظم شرط إعادة التفاوض على ضرورة ألا يكون الحدث المعرض لهذا الشرط أمراً كان بإمكان المدين توقعه. وهذا يشابه الموقف الذي اتخذته جميع التشريعات التي تقر بمبدأ الظروف الطارئة، بل حتى المشرع الجزائري يشاركه هذا الرأي في نص المادة 107[2].

ج-عنصر استقلال الحادث عن إرادة المدين

إن صياغة الشرط الذي يقضي بأن لا يخضع الحدث لإرادة المدين تختلف باختلاف القوانين كما يختلف شكلها أيضا وفقا للعقد الدولي ومن المنطقي أن نتساءل عما إذا كان استقلال الحدث عن إرادة المدين ضروريا لتطبيق أحكام شرط إعادة التفاوض، ومن غير المعقول أن يقوم المدين بوضع العراقيل أمام تنفيذ الدين ثم يصر على تغيير العقد من خلال إعادة التفاوض على الشروط. ومن المنطقي اذن لا يتضمن التشريع الذي يتبنى مبدأ الطوارئ هذا الوصف، لأنه من الشروط البديهية التي يفترض وجودها ولا تحتاج إلى بيان صريح. وفي تطبيق هذا الحكم لا نجد أي إشارة إلى هذا الشرط في المادة 107 من القانون

[1] – فاطمة عاشور، معالجة تغيير الظروف في تنفيذ عقود التجارة الدولية، مجلة دفاتر البحوث العلمية، مج1، العدد1، المركز الجامعي، تيبازة، الجزائر، 2013، ص66.

[2] – عاشور فاطمة، مرجع سابق، ص67.

الجزائري. وعلى العكس من ذلك نجد أن المبادئ ذات صلة بالعقود الدولية قد اعتمدت بالفعل هذا الشرط من خلال المادة 02/06 المتعلقة بتعريف شروطا إعادة التفاوض والتي تنصت على أنه:"تقع فترة العسر عندما يقع حدث تهدم بشكل اساسي توازن تنفيذ العقد ويكون خارج سيطرة المتضرر:[1]

3-عدم إمكانية دفع الحدث وتجنبه

ولكي ينطبق شرط إعادة التفاوض. يجب أن يكون المدين غير قادر على منع وقوع الحدث والتغلب على عواقبه السلبية، حتى مع التضحية والخسارة الكبيرة. ولو كان المدين قادرا على منع الحدث وتجنب عواقبه الضارة ولكنه لم يفعل ذلك رغبة منه في الامتثال لبند اعادة التفاوض لتغيير شروط وأحكام العقد، فإنه يكون قد انتهك مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد، خاصة وأن هذا المبدأ له أهمية كبيرة في مجال العقود الدولية التي يعتمد الكثير منها على معايير اخلاقية مبنية على الثقة المتبادلة وحسن النية والتعاون بين الأطراف.[2]

أي أنه واجه أحداثا كانت خارجة عن إرادته وطاقته، مما يعكس بوضوح عدم وجود أي عنصر من الخطأ في سلوكه ويعتمد قياس حالات الافلاس على معيار فردي يأخذ في الاعتبار الظروف الخاصة للمدين وإمكانية الدفاع عن النفس[3]

الفرع الثاني: الاجراءات العملية لإعادة التفاوض

تعد الآليات العملية لإعادة التفاوض أدوات حيوية تمكن الأطراف من تعديل العقود في حالة الظروف الطارئة.

أولا: عدم القدرة على تنفيذ الالتزام وإعلام الدائم بذلك:

[1] – محمد سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص198.

[2] – عاشور فاطمة، مرجع سابق، ص68

[3] – حليمة بن دريس، إعادة التفاوض في العقود: دراسة على ضوء مبادئ اليوندروا والتشريعات الوطنية، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس الجزائر، سنة 2011، ص253.

-عدم القدرة على تنفيذ الالتزام وبموجب هذا الشرط لابد من وجود مانع ورغم ذلك يظل تنفيذ الالتزام ممكنا لأنه إذا وقع الحادث وتوفرت شروط العائق. وبالتالي لا يمكن اعفاء المدين من المسؤولية. لذلك يجب عليه ان يقدم ادلة كافية لدعم دعواه وإثبات عدم قدرته على تنفيذ التزاماته، ومع ذلك إذا كان الحدث الذي يطالب به المدين يقتصر على جعل تنفيذ الدين مرهقا او عسيرا فإن مبدأ عدم تنفيذ الدين المنصوص عليه في النص لا ينطبق، لأن اتفاقية فيينا تستبعد نظرية الطوارئ[1].

-الاخطار بعدم تنفيذ الالتزام:

تلزم المادة 4/79 المدين بإخطار الدالة بأنه غير قادر على تنفيذ التزاماته بسبب مانع وينص البند على أن[2] على الطرف الذي يتخلف عن الوفاء بالتزاماته أن يخطر الطرف الآخر بالعائق وتأثيره على قدرته على الوفاء بالتزاماته، وغذا لم يتلق الطرف الآخر الذي يتخلف عن الوفاء بالتزاماته الاشعار خلال فترة معقولة بعد علمه او كان ينبغي عليه ان يعلم بالعائق، فإنه يكون مسؤولا عن الاضرار الناجمة عن عدم استلامه الاشعار المذكور. يعتبر شرط الاخطار شرطا ضروريا لحدوث الحاجز، ويرتكز هذا الشرط على حسن النية وهو المبدأ الأهم الذي تقوم عليه اتفاقية فيينا[3] .

ولكن بمراجعة نص المادة 74 من اتفاقية لاهاي نجد أنها لم تنص على هذا الشرط مما دفع "فليب خان" عضو لجنة قانون التجارة الدولية والقانوني آنذاك إلى طلب تعديل المادة 74 من اتفاقية لاهاي لإضافة شرط الاخطار بحيث يلتزم المدين باستيفاء شرط الاخطار قبل المطالبة بالإعفاء[4].

يهدف هذا الاشعار إلى تحقيق هدفين الأول هو ابلاغ الدائنين بوقوع العقبات في أقرب وقت ممكن حتى يتمكنوا من اتخاذ التدابير المناسبة لتجنب العواقب الضارة للحادث. ثانيا يعتبر الاخطار وسيلة هامة لإثبات وقوع الحدث ونتائجه، خاصة عندما يتفق الأطراق عادة على أن يتضمن الإخطار وثيقة إثبات صادرة عن جهة رسمية لتأكيد وقوع الحدث وأثره على تنفيذ العقد. ويجب على الطرف الذي لا يقوم بتنفيذ

---

[1] – مروك احمد، مرجع سابق، ص105.

[2] – المادة 79 من اتفاقية فيينا، تصحيح الأخطاء في النصوص والمعاهدات أو النسخ المعتمد منها.

[3] – مروك احمد، مرجع سابق، ص106.

[4] – رضا محمد إبراهيم عبيد، الالتزام بالتسليم في القانون الموحد لبيع البضائع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1979، 476.

التزاماته بسبب مانع أن يخطر الطرف الآخر بأنه سيقوم لاحقا بتنفيذ التزاماته كاملة أو مع تعديلات طفيفة، مما يمكن الدائن من تحديد موقفه في هذه الظروف، سواء بالإبقاء على العقد والانتظار حتى يزول المانع، أو إعلان فسخ العقد والبحث عن مصادر أخرى للحصول على حقوقه بموجب العقد[1].

إعادة التفاوض وبحس النية:

تتطلب إعادة التفاوض اجتماع الأطراف وتبادل المقترحات وإبداء آرائهم حول عواقب الظروف غير المتوقعة التي أعاقت تنفيذ العقد، بالإضافة إلى مناقشة أهم الحلول لإنهاء العقد والاتفاق على الاجراء الذي يجب إتباعه لتعديل العقد في ضوء هذه الظروف[2].

ويجب على الأطراف المتعاقدة أن تقوم بالتزام بإعادة التفاوض بحسن النية، وهو ما يجب أن ينعكس في الجهود المشتركة للأطراف لإيجاد حل للأضرار الناجمة عن الحدث الاستثنائي كما أكدته المواد 1-7 من مبادئ اليوندروا[3]:

ويتجسد حسن نية المتعاقدين في العقد الدولي في أمانة كلاها من خلال امتناعهما عن كل سوء نية أثناء تنفيذ العقد في كافة مراحله بما فيها مرحلة إعادة التفاوض، كما يظهر ذلك من خلال تنفيذ كل طرف لالتزاماته بشكل مرن أي تفادي جمود وعدم الوقوف عند التنفيذ الحرفي بل يجب أن يتم ذلك على وجه يستفيد منه الطرق الآخر كما يلزم واجب حسن النية الطرفان على التعاون بغرض التوصل إلى اتفاق بينهما يقضي بالحفاظ على علاقتهما[4].

---

[1] – بن زروق فتحية، فسخ العقد طبعا لاتفاقية فيينا سنة1980 الخاصة بالبيع الدولي للبضائع، مذكرة ماجستير، فرع القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، الجزائر، 2015، ص123

[2] – يحياوي سعيد، الوسائل البديلة عن القضاء العام والخاص في حل النزاعات التجارية، أطروحة شهادة الدكتوراه في الحقوق كلية حقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2019، ص256.

[3] – عربية مروي بودوخة، دور شرط إعادة التفاوض في ضمان استمرار تنفيذ عقود الاستثمار الدولية، مجلة الدراسة القانونية والاقتصادية، المجلد 07، العدد1، جامعة سطيف2، الجزائر، 2024، ص235.

[4] – محمد غانم شريف، أثر التغير في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص395.

المبحث الثاني: ضمانات تحقيق الأمن القانوني أمام قضاء التحكيم

يلعب قضاء التحكيم دورا فعالا في تجسيد الحماية اللازمة للمستثمر الأجنبي، نظرا لكون هذا الأخير غالبا ما يشكل الطرف الأضعف في حال نشوب نزاع، نتيجة للصعوبات التي تواجهه بشأن اختلاف القوانين والأنظمة، وكذلك امكانية تحيز القضاء الوطني الذي قد لا يكون بدراية كافية لطبيعة العلاقات التجارية الدولية. وهذا ما يشير بالقلق لدى الطرف الأجنبي، ولتبديد خوف المستثمر الأجنبي يبرز دور التحكيم كآلية بديلة عن القضاء الوطني، كونه وسيلة فمن منازعات بشكل يضمن ثقة المستثمر الأجنبي، وهذا من شأنه تحقيق الأمن القانوني، لكنه يتطلب أيضا بيئة قانونية مستقرة، لذلك يجدر بنا الإشارة أولا الى شرط الثبات التشريعي في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني مظاهر تحقيق الأمن القانوني أمام قضاء التحكيم.

المطلب الأول: شروط الثبات التشريعي كآلية لتحقيق الأمن القانوني

يعتبر إدراج شروط الثبات في العقود الدولية وسيلة لتحقيق التوازن العقدي واستقرار المعاملات، بالإضافة الى تجنيب إلحاق الضرر بالمتعاقد الأجنبي الذي قد ينشأ نتيجة تغير التشريعات أو تعديل في العقد الذي قد يكون لغير صالحه، وهذا ما سنتطرق اليه من خلال تعريف شرط الثبات التشريعي وبيان صوره في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني نبين أهمية الثبات التشريعي في تحقيق الأمن القانوني للعقود الدولية.

الفرع الأول: مفهوم شرط الثبات التشريعي

الثبات التشريعي هو إحدى الضمانات الأساسية التي تكرس مبدأ الأمن القانوني في العقود الدولية نظرا لما يوفره من استقرار للأنظمة القانونية، وفي هذا الإطار يقتضي الوقوف أولا عند تعريف هذا الشرط وثانيا عند صوره.

أولا: تعريف شرط الثبات التشريعي

قدم الفقه تعريفات متعددة لشرط الثبات التشريعي، مبرزا بذلك خاصيته في حماية العقود الدولية، ومن بين هذه التعريفات " هو ذلك الشرط الذي يمنع الدولة من تعديل القانون الذي يحكم العقد لمصلحتها بما يغير من الوضع القانوني، بمعنى أن القانون الواجب التطبيق على العقد سيؤثر على النصوص التي تكفل

العدالة العقدية بين الطرفين[1] ". من الأمثلة على ذلك تعديل النصوص التشريعية التي تزيد من قيمة الضرائب أثناء تنفيذ العقد، خاصة وأن هذا العقد يعد من العقود طويلة الأمد، لذا يأتي شرط الثبات التشريعي ليعفي الطرف المتعاقد مع الدولة من الالتزام بهذه التشريعات الجديدة، إذ تتعمد الدولة المتعاقدة بموجب هذه الشروط، بصفتها صاحبة السلطة التشريعية. بعدم إصرار تشريعات جديدة تؤثر على العقد المبرم بينها وبين الطرف الأجنبي المتعاقد، وذلك بما يضمن الحفاظ على التوازن الاقتصادي للعقد[2].

وقد عرف أيضا بأنه " تلك الشروط التي تهدف الى تجميد دور الدولة كسلطة تشريعية وطرف في العقد في نفس الوقت يمنعها من تغيير القواعد القانونية النافذة وقت ابرامها[3] ".

وفي ذات السياق، هناك من عرفه بأنه " تعهد الدولة بعدم تغيير الإطار التشريعي الذي يحكم الاستثمارات والذي يتم في ظله ابرام العقود أو اتفاقيات الاستثمار، لأن التغييرات الفجائية في التشريع الخاص بالاستثمار غالبا ما تحدث مخاوف لدى المستثمرين وتضيع عليهم فرص تحقيق الربح[4] ".

من خلال التعريفات السابقة الذكر، يتبين أن بعضها تناول شرط الثبات التشريعي من الزاوية التشريعية، في حين هناك من عرفه من الناحية العقدية وقد يكون التعريف الأنسب لهذا الشرط هو " الضمان القانوني الذي يرد في العقود الدولية والتشريعات الوطنية للدولة المتعاقدة. ويقتضي الالتزام بعدم إصدار قوانين جديدة أو تعديلات جوهرية تمس قانون العقد والتي من شأنها الاخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد والإضرار بمصلحة المستثمر[5] ".

---

[1] – أحمد عبد الكريم سلامة، شروط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار والتجارة الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد4، العدد 43، القاهرة، 1987، ص68.

[2] – لروي لطفي وأرجيلوس عماد الدين، شرط الاستقرار التشريعي كآلية لضمان الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة ماستر تخصص قانون إداري، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر، 2018، ص26.

[3] – محمد أشرف شيخو، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار، مجلة قه لاي زانست العلمية، المجلد 6، العدد2، كلية القانون والعلاقات الدولية، الجامعة اللبنانية الفرنسية، أربيل، كوردستان، العراق، 2021، ص426.

[4] – عبد اللاوي خديجة، الاستثناءات الواردة على مبدأ الثبات التشريعي في الاستثمار الأجنبي، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد2، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت، الجزائر، 2016، ص86.

[5] – حديدي عنتر، شرط الثبات التشريعي كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 2، جامعة لونيسي علي، البليدة، 2017، ص660.

ولتوضيح هذا الشرط أكثر، يضرب الفقه مثالا في عقود استثمار البترول حيث تبرم شركة أجنبية عقدا مع دولة لإنشاء خط أنابيب البترول ومصنع لتكرير الانتاج، ومن ثم بعد بدء الشركة في تنفيذ الأعمال، تقوم الدولة بتغيير قوانينها أو تعديلها بشكل منفرد على نحو يضر بالمتعاقد معها دون خطأ من جانب الشركة، فهنا تجدر الاشارة الى أن مبدأ الثبات التشريعي ظهر لأول مرة في عقود التنقيب عن البترول والغاز، خاصة في الدول النامية كوسيلة للحد من سلطة الدولة في إصدار قوانين أو لوائح قد تؤثر على توازن العقود ومع مرور الوقت توسع هذا المجال ليشمل بذلك مختلف العقود الدولية مثل عقود إنشاء المطارات والسكك الحديدية وتراخيص شبكات الاتصال وغيرها[1].

على الرغم من تعدد التعريفات المتعلقة بشرط الثبات التشريعي، فإنها تتفق جميعا على مضمون واحد وهو رغبة الطرفين في العلاقة التعاقدية في الإبقاء على شروط العقد المتفق عليها دون تعديلات طوال فترة العقد كما أن الدولة المضيفة لن تقوم بإجراء أي تغييرات في النظام القانوني الذي يؤثر على تنفيذ العقد بما قد يخل بتوازنه الاقتصادي[2].

ثانيا: صور شرط الثبات التشريعي

من خلال التمعن في التعريفات السابقة لشرط الثبات التشريعي يتضح لنا أن الثبات التشريعي يتجلى في صورتين: الثبات التعاقدي (**أو الاتفاقي**) والثبات التشريعي.

أ- شرط الثبات التعاقدي (الاتفاقي):

[1] – عماني خديجة، آثار مبدأ الثبات التشريعي على عقود استثمار البترول، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 7، العدد الأول، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، 2021، ص2795.

[2] – محمد فوزي حامد عبد القادر، شرط الثبات التشريعي في العقود الادارية الدولية، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2018، ص71.

تتمثل هذه الشروط في تلك التي تدرج ضمن بنود العقد الدولي ذاته حيث تنص بوضوح على أن القانون الذي يطبق على العقد في حالة حدوث منازعات هو القانون المتفق عليه، بأحكامه وقواعده ونصوصه، والذي يكون ساري المفعول عند ابرام العقد، مع استبعاد أي تعديلات قد تطرأ عليه لاحقا[1].

وقد استمدت هذه الشروط مصدرها من الاتفاقيات الدولية، ومن أمثلة شرط الثبات التعاقدي ما ورد في الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وايطاليا بشأن الترقية والحماية المتبادلة للاستثمار في الفقرة 1 من **المادة (04)** المدرجة في الفصل الثالث تحت عنوان حماية الاستثمارات " تستفيد الاستثمارات التي يقوم بها المواطنون أو الأشخاص المعنويون لإحدى الدولتين المتعاقدتين على إقليم الدولة المتعاقدة الأخرى، من حماية وأمن ثابتين تأمين وكاملين بعيدا عن كل إجراء غير مبرر أو تمييزي يمكن أن يعرقل قانونيا أو فعليا، تسيرها صيانتها، استعمالها، الانتفاع بها أو تصفيتها، دون الإضلال بالإجراءات الضرورية للحفاظ على النظام العام[2]"، كذلك ما جاء في **المادة (15)** من الاتفاق والعقد المبرم بين الكاميرون واحدى الشركات المختصة بالبحث عن البترول واستغلاله حيث كان الشرط كالتالي:" لا يمكن أن تطبق على الشركة بدون موافقتها المسبقة التعديلات التي تطرأ على أحكام النصوص المذكورة فيما بعد طيلة مدة الاتفاق[3] ".

كما تم تضمين الشرط التعاقدي في عقد الاستثمار النفطي الذي ابرم **عام 2010** بين شركة نفط الجنوب العراقية والشركات الأجنبية المستثمرة لتطوير حقل النفط (SOC) حيث ينص العقد في البند الثاني من المادة (32) على ما يلي:" لا يجوز تعديل هذا العقد أو إضافة أي نص اليه إلا بموجب مستند مكتوب موقع حسب الأصول من قبل الممثلين من الطرفين[4] ".

ب- شروط الثبات التشريعي:

---

[1] – أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص69.

[2] – ينظر الى: عماني خديجة، آثار مبدأ الثبات التشريعي على عقود استثمار البترول، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 7، العدد الأول، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، 2021، ص5-6.

[3] – بن الزوخ جمعة، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار الدولي، مذكرة ماستر علاقات دولية خاصة، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2014، ص16.

[4] – شادي جامع، شرط الثبات التشريعي في عقود الدولة، مجلة جامعة تشرين العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 43، العدد 5، جامعة تشرين، سوريا، 2021، ص490.

تتعلق هذه الشروط بالقانون الخاص بالدولة المضيفة، حيث تلتزم الدولة بعدم تعديل أو إلغاء القوانين السارية التي تنطبق على العقد أو الاتفاق مع الدولة الأجنبية، ومن بين هذه الشروط ما ورد في المادة (**13**) من قانون الاستثمار العراقي رقم **13 لسنة 2006** وتعديلاته، التي نصت على أن " أي تعديل لهذا القانون لا يترتب عليه أي أثر رجعي يمس الضمانات والإعفاءات والحقوق المقررة بموجبه "، بموجب هذا النص القانوني الذي تم ابرام العقد في إطاره يجب أن يظل العقد ساريا، لذا لا ينبغي للدولة أن تتخذ خطوة لتعديله أو تغييره، فلا يجوز أن يؤثر هذا سلبا على الضمانات والإعفاءات والحقوق المكتسبة التي تم تحديدها بموجب القانون السابق[1].

أما في الجزائر ، فقد نصت على مبدأ الثبات التشريعي في نصوص قوانين الاستثمار المتعاقبة، وذلك في المادة (**22**) من **القانون 09/16** ، حيث يعتبر الثبات التشريعي قاعدة، بينما يعتبر التدعيم أو الامتياز التشريعي كاستثناء[2]، حيث جاء في نص المادة بأنه:" لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون التي تطرأ مستقبلا على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة[3] "، ويتضح من نص المادة أن المشرع الجزائري اعتمد بشكل واضح شرط الثبات التشريعي، حيث لا تطبق التعديلات التي تؤدي الى تعديل أو إلغاء القانون الذي ينظم عقد الاستثمار، إلا إذا طلب المستثمر ذلك بشكل صريح[4].

وفي هذا السياق تجدر الاشارة الى أن الثبات التشريعي لا يمنع الدولة من تعديل قوانينها وإلغاءها، بل تبقى محتفظة بكل صلاحياتها في الإلغاء والتعديل، باستثناء الاستثمارات التي تم انشاؤها في ظل قانون

---

[1] – اسماعيل ناصف، شرط الثبات التشريعي والقانون الأفضل للمستثمر ودورها في جذب الاستثمارات الأجنبية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 8، جامعة السليمانية، العراق، 2020، ص347.

[2] – لعماري وليد، الأمن القانوني في عقود الاستثمار الدولية، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 6، العدد4، جامعة باتنة1الحاج لخضر، الجزائر، 2021، ص527.

[3] – القانون رقم 09/16 المؤرخ في 3 أوت 2016، المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، المؤرخة في 3 أوت 2016، ص22.

[4] – عماني خديجة، آثار مبدأ الثبات التشريعي على عقود استثمار البترول، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 7، العدد الأول، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، 2021، ص515.

ما. وهذا لا يمس بسيادة الدولة، فالثبات التشريعي هو استثناء على مبدأ التطبيق الفوري للقوانين، وهذه الخطوة من الدولة لجذب الاستثمارات الأجنبية، وهذا ما يعد من الضمانات التي يحققها الثبات التشريعي[1].

بالإضافة الى النوعين السابقين هناك نوع آخر وهو شرط الثبات الدولي الذي يكون بموجب اتفاقية دولية سواء كانت ثنائية أو متعددة تتعهد بموجبها الدول الأطراف بالحماية لاستثمارات الدولة والدول الأخرى وذلك عن طريق حظر التعديلات التشريعية أو تلك الاجراءات التي بإمكانها التسبب في الإضرار بمصالح الدول الأعضاء المستثمرة[2]. فهذه الشروط تسعى أيضا (**بشروط الحماية الاحتياطية**) نظرا لكونها قواعد قانونية دولية احتياطية في حالة عدم نجاح القواعد القانونية في توفير الحماية[3].

الفرع الثاني: أهمية الثبات التشريعي في تحقيق الأمن القانوني

يعد الثبات التشريعي ضمانة حقيقية لتحقيق الأمن القانوني للعقود الدولية كونه وسيلة حمائية للأطراف الأجنبية ضد التغيرات المفاجئة للوائح والقوانين المطبقة على العقد.

أولا: تحقيق استقرار الرابطة التعاقدية

يساهم شرط الثبات التشريعي في تحقيق استقرار الرابطة التعاقدية وذلك من خلال تقييد حق الدولة في تعديل القانون الذي ينظم العقد، فالهدف من تثبيت القانون الواجب التطبيق هو إبقاء القانون على الحالة التي كان عليها وقت ابرام العقد، فعادة ما تطمئن الشركات الأجنبية اتجاه الدولة المضيفة إذا تأكدت من أن التشريعات الوطنية السارية عند توقيع العقد هي التي ستنظم نشاطها طول مدة العقد[4]، وهذا ما

---

[1] – بوقطوشة وردة، مبدأ الثبات التشريعي كضمانة من ضمانات الاستثمار في الجزائر، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 3، العدد 5، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، 2018، ص178.

[2] – بن براهيم جمال، شرط الثبات التشريعي في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 9، العدد1، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2022، ص726.

[3] – اسماعيل ناصف، المرجع السابق، ص347.

[4] – إيمان محمد السيد السيد حسب البنى، الأساس القانوني لشرط الثبات التشريعي والآثار الناتجة عنه، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 54، العدد2، جامعة المنوفية، مصر، 2021، ص243-244.

من شأنه حفظ توقعات الأفراد. حيث أن التعديلات الجديدة التي قد تطرأ على القانون الواجب التطبيق على العقد قد ينجم العمل بها الى اختلال التوازن التعاقدي مما يجعل العقد يحقق مصلحة أحد الطرفين على حساب الآخر، وقد يتسبب ذلك في إلحاق الضرر بالطرف المتضرر[1].

ثانيا: حماية الحقوق المكتسبة للأطراف

يعد مبدأ حماية الحقوق المكتسبة من المبادئ الأساسية في القانون الدولي العرفي، وقد اعتمدت عليه الدول المصنعة في مواجهة إجراءات التأميم ونزع الملكية التي تبنتها الدول النامية ضمن إطار ممارستها لسيادتها على ثرواتها الطبيعية[2]، ويتجلى دور شرط الثبات التشريعي في حماية الحقوق المكتسبة للأطراف الأجنبية، وهي تلك الحقوق التي يستفيد منها ضمن النظام القانوني للعقد المبرم. ولا يجوز المساس بها بموجب قانون جديد وذلك تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القوانين[3]، فمصلحة الطرف الأجنبي المتعاقد مع الدولة، والذي يستثمر أموال طائلة وضخمة على أراضيها، تكمن في الحفاظ على استقرار العقد وعدم المساس به، لأن أي تعديل قد يؤدي إلى اختلال التوازن الاقتصادي والمالي الذي بنيت عليه تلك العلاقة التعاقدية[4].

ثالثا: تعزيز الاستثمارات الأجنبية

يعتبر شرط الثبات التشريعي من العوامل المحفزة التي تبقي المستثمر على دراية بالقواعد القانونية التي تنظم علاقته التعاقدية مع الدولة التي يستثمر فيها[5]، وهذا ما يكون له تأثير على قرار المستثمر الأجنبي في الاستثمار في الدولة، فهو يحقق مصلحة الدولة من خلال الحفاظ على الاستثمارات الأجنبية، حيث تعتبر ثقة المستثمر في القوانين المحلية أمرا أساسيا لضمان مناخ استثماري ملائم ومفيد، فيكون المناخ جاذبا للاستثمارات بدلا من طردها، مما يؤدي الى تحفيز الانتاج والعمل المثمر، وهو ما إيجابا على مصلحة المجتمع

---

[1] – حماده محمد عبد العاطي نصر، دور الاستقرار القانوني في جذب الاستثمارات الأجنبية، مجلة روح القوانين، المجلد 36، العدد 107، جامعة طنطا كلية الحقوق، مصر، 2024، ص336.

[2] – عيبوط معند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2014، ص147.

[3] – نسرين بوعكاز، مبدأ الثبات التشريعي آلية لتحقيق الأمن القانوني في عقود الاستثمار، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 6، العدد2، جامعة العربي التبسي، الجزائر، 2021، ص76.

[4] – حفيظة السيد علي، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001، ص391.

[5] – علي عثماني، دور الثبات التشريعي في عملية استقطاب الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 6، العدد2، المركز الجامعي آفلو، الجزائر، 2021، ص65.

ككل، وتزداد ثقة المستثمر كلما إطمأن لاستقرار القوانين وتجنب التعديلات المفاجئة ذات الأثر الرجعي السلبي[1]، وهذا راجع الى الدور الكبير الذي تلعبه الاعتبارات النفسية للمستثمر، الذي يميل الاستثمار في المناخ الذي يضمن استقراره، وبهذا يكون شرط الثبات التشريعي من أهم العوامل الجاذبة للاستثمارات الأجنبية[2].

رابعا: الحد من النزاعات القانونية

مبدأ الثبات التشريعي يشكل ضمانا أساسيا للمستثمر الأجنبي، إذ تزداد درجة الأمان والاستقرار كلما زادت الضمانات المقدمة من الدولة المضيفة مما يقلل من احتمالية حدوث مخالفات أو نزاعات بين الأطراف، ويعود ذلك الى ضرورة شعور رأس المال الأجنبي بالطمأنينة الدائمة، لذا فإن شروط الثبات التشريعي اللازمة لتحقيق ذلك هي تلك التي تضمن استمرارية العلاقة التعاقدية بين المستثمر الأجنبي والدولة، مما يتيح للمستثمر اتخاذ قرارات استثمارية مدروسة، بالإضافة الى استمراره في مواصلة نشاطه وفق معدلات الأرباح التي توقعها وقدرها، مع ضمان سريان هذه الشروط[3].

فشرط الثبات التشريعي من المبادئ التي تساهم ايجابا في عقود الاستثمارات الأجنبية، حيث يوفر للمستثمر قدرا من الأمن القانوني كم خلال ضمان استقرار النصوص القانونية، وذلك يمنع سريان التعديلات القانونية اللاحقة على القانون الذي أبرم العقد في ظله.

إلا أن دور الثبات التشريعي في الحد من النزاعات قد لا يمنع من احتمال وقوعها حيث تبقى الخلافات أمرا واردا، وهنا يظهر دور التحكيم التجاري الدولي كوسيلة لحل هذه النزاعات بشكل يضمن استمرار الحماية القانونية والتوازن بين الأطراف وهذا ما سنتطرق اليه في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: مظاهر تحقيق الأمن القانوني أمام قضاء التحكيم

[1] – يوسف عبيدات، الأمن القانوني ودوره في تحفيز الاستثمار، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد9، جامعة اليرموك، الأردن، 2021، ص312.

[2] – والي نادية، النظام القانوني الجزائري ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2015، ص336.

[3] – رفيقة قصوري، ضمانات تثبيت التشريعات الوطنية في مواجهة المستثمرين الأجانب، شروط الثبات التشريعي، مجلة الإحياء، العدد14، المركز الجامعي خنشلة، الجزائر، ص572.

يشكل قضاء التحكيم إحدى أهم الآليات التي تهدف الى تحقيق الأمن القانوني نظرا لما يوفره من سرعة في الفصل في النزاعات. ومرونته في الاجراءات وحيادية في القضايا التي تعرض عليه، وهذا ما يعزز ثقة الأطراف المتعاقدة، وسنتطرق لهذا من خلال تعريف اتفاق الأحكام وبيان صوره في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي.

الفرع الأول: اتفاقية التحكيم كوسيلة لتحقيق الأمن القانوني

اتفاقية التحكيم هي الخطوة الأولى نحو تفعيل التحكيم، ولتوضيحها بشكل أدق سنتناول تعريفها أولا ثم صورها ثانيا.

أولا: تعريف اتفاقية التحكيم

تعددت التعاريف الفقهية بشأن التحكيم، ومن بين هذه التعاريف" هو اتفاق أطراف العقود التجارية على إحالة النزاع الى شخص واحد أو عدد من الأشخاص، ليقوموا بإيجاد حل لهذا النزاع، يلزم أطرافه جميعا[1] ".

وفي معناه المبسط " يقوم على اتفاق طرفي علاقة قانونية معينة في إطار القانون الخاص على تسوية نزاعهم التجاري والمالي عن طريق شخص خاص أو أكثر، يتم تعينهم من الطرفين مباشرة أو بطريقة غير مباشرة أو من جهة أخرى، وفي حال عدم الاتفاق على مثل هذا التعيين عادة ما تكون وسيلة التعيين في القضاء، وذلك لإصدار حكم نهائي (**ملزم**) بشأن هذا النزاع بدلا من القضاء الرسمي، وينفذ هذا الحكم كالأحكام القضائية إذا توفرت فيه الشروط[2] ".

[1] – عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة، دار هومة، ص273.

[2] – عمر سعد الله، نفس المرجع، ص273.

وقد عرفه جانب من الفقه بأنه " وسيلة فض نزاع قائم أو مستقبل ويتمثل في العزوف على الالتجاء الى القضاء المختص بشأنه وطرحه أمام فرد أو أفراد وهم المحكمون أنيطت بهم مهمة نظره والفصل فيه بناءا على اتفاق بين المتنازعين على ذلك[1] ".

ثانيا: صور اتفاق التحكيم

يعتبر اتفاق التحكيم من العناصر الأساسية التي يقوم عليها نظام التحكيم ككل، فهو يمثل القانون الذي يلتزم به الأطراف والمحكمون على حد سواء حيث يعد هذا الاتفاق المرحلة الأولى في عملية التحكيم، حيث يتم الاتفاق على اللجوء الى التحكيم كوسيلة لتسوية النزاع بدلا من التوجه الى القضاء الوطني، ويتمثل اتفاق التحكيم في صورتين[2]:

أ- شرط التحكيم:

هو شرط مدرج في العقد ويشكل جزءا لا يتجزأ منه، ويمكن أن ينطبق هذا الشرط على أي نزاع قد ينشأ بين الأطراف في المستقبل، كما يمكن أن يكون شرط التحكيم قائما بذاته ومنفصلا عن العقد الأصلي المبرم بين الأطراف، دون أن يؤثر ذلك على طبيعته كشرط للتحكيم، طالما تم الاتفاق عليه قبل نشوء النزاع، ويمكن أن يتضمن شرط التحكيم تنظيم جوانب متعددة، مثل تشكيل المحكمة، اختيار عينة التحكيم تحديد موضوع النزاع والقانون الذي يجب تطبيقه، مكان انعقاد الجلسات، المواعيد، وطريقة إصدار القرار التحكيمي في النزاع[3].

[1] – نسرين كروم، اجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والقانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر، ص6-7.

[2] – بوداود خليفة، التحكيم التجاري الدولي كآلية لتفعيل الأمن القانوني لاستثمار في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد8، العدد2، جامعة المسيلة، الجزائر، 2023، ص281-282.

[3] – شعران فاطمة، اتفاق التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، 2016، ص15.

وقد يتخذ شرط التحكيم شكلا عاما أو خاصا، فيكون عاما إذا شمل جميع النزاعات المتعلقة بتفسير أو تنفيذ العقد، بينما يكون خاصا إذا اقتصر على بعض المسائل أو الموضوعات دون سواها[1].

ب- مشارطة التحكيم:

تعد مشارطة التحكيم الشكل الثاني لاتفاق التحكيم، وهي " اتفاق من الأطراف بمناسبة نزاع معين قائم بالفعل بينهم، يلتزمون بمقتضاه بعرض هذا النزاع على المحكم أو المحكمين المختارين من قبلهم بدلا من عرض تلك المنازعة على المحكمة المختصة أصلا بنظرها[2] ".

وعرف أيضا بأنه " الاتفاق الذي يبرمه طرفا العقد الأصلي بعد وقوع النزاع الخاص بذلك العقد، يحيلان بموجبه نزاعهما التجاري الى التحكيم ومن هنا تكون في إطار ما يسمى بمشارطة التحكيم عندما تفترض مبدئيا عدم وجود شرط التحكيم في العقد ويقع النزاع بين طرفي العقد فبدلا من اللجوء للقضاء، يتفقان على احالته للتحكيم[3] ".

لذا يكمن الفرق بين شرط التحكيم ومشارطة التحكيم في أن الأول يتعلق بنزاع محتمل قد يحدث في المستقبل، بينما تتعلق المشارطة بنزاع مؤكد قد وقع بالفعل، ومن المفترض في الحالة الأخيرة أن يتضمن الاتفاق طبيعة النزاع الذي سيتم تقديمه الى هيئة التحكيم[4].

وعلى غرار شرط التحكيم، يجب أن تحتوي مشارطة التحكيم على بعض العناصر تحت طائلة البطلان، وهو ما تتفق عليه معظم قوانين التحكيم، وتتمثل هذه العناصر في موضوع النزاع وأسماء المحكمين أو طريقة تعيينهم، كما يسمح للأطراف بتنظيم جميع المسائل التي يرونها مهمة في اتفاقهم لضمان سير عملية التحكيم[5].

---

[1] – نور الدين بكلي، الطرق البديلة لحل المنازعات الصلح والوساطة والتحكيم، مجلة المحكمة العليا، الجزء الأول، قيم الوثائق، الجزائر، 2009، ص264-265.

[2] – عزمي عبد الفتاح عطية، قانون التحكيم الكويتي، منشورات جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1990، ص124.

[3] – المرجع السابق، عمر سعد الله، ص278.

[4] – نفس المرجع، عمر سعد الله، ص278.

[5] – فهيمة مرزوقي، خصومة اتفاق التحكيم المتعلق بالعقود الادارية، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 13، جامعة باقي مختار، عنابة، الجزائر، ص178.

كما يمكن ابرام مشارطة التحكيم حتى في حال وجود شرط التحكيم في العقد الأصلي حيث لا يؤدي ذلك الى إلغاء العقد إلا باتفاق الأطراف المعنية في النزاع[1].

الفرع الثاني: مظاهر تجسيد الأمن القانوني أمام قضاء التحكيم

يعد النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي من لركائز الأساسية لتفعيل الأمن القانوني، لما يوفره من ضمانات إجرائية وقانونية، وهذا ما سنتطرق اليه على النحو التالي:

أولا: تشكيل محكمة التحكيم

تعتبر محكمة التحكيم عنصرا أساسيا في عملية التحكيم، حيث لا يمكن أن تتم أي إجراءات بدونها، إذ يتعين على أطراف النزاع تضمين شرط التحكيم آلية تعيين المحكم أو المحكمين، أو تحديد كيفية اختيارهم، ويستند نظام التحكيم على مبدأ الرضائية، مما يتيح للأطراف حرية المساهمة الايجابية في تشكيل محكمة التحكيم، حيث يسمح لهم اختيار المحكمين مباشرة بناءا على معايير النزاهة والثقة وسرية المعلومات، وهي اعتبارات لا يمكن تقييمها إلا من قبل المعنيين أنفسهم، وهذا ما يؤكد حقهم الثابت في اختيار محكمة التحكيم[2].

فمحكمة التحكيم تتشكل عادة من محكم واحد أو عدة محكمين بعدد فردي، حيث تتضمن العديد من قوانين الاستثمار المقارنة والاتفاقيات الدولية في هذا المجال صيغة شائعة، حيث يتم تشكيل هيئة التحكيم من محكمين إثنين يختارهما كل طرف من أطراف النزاع، ويتولى هذان المحكمان اختيار المحكم الثالث، الذي يلعب دورا حاسما في حل النزاع في حال حدوث اختلاف بينهما، مما يمنحه دورا رئيسيا ومكانة مهمة ضمن هيئة التحكيم ومن ثم فينبغي أن يتمتع المحكم الثالث بضمانات الحياد والاستقلالية والعدالة[3].

---

[1] – فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007، ص103.

[2] – بقة حسان، الأمن القانوني للاستثمار في الجزائر عن طريق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماجستير تخصص قانون عام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2010، ص45.

[3] – عاطف بيومي محمد شهاب، الاختصاص بالتحكيم في عقود التجارة الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، 2001، ص162.

وهذا ما يعزز الشعور بالثقة والاطمئنان اتجاه الحكم الذي يصدره، وهو ما يسهم بشكل كبير في الأمن القانوني.

ثانيا: ضمانات التقاضي أمام محكمة التحكيم

تلتزم محكمة التحكيم باحترام مجموعة من المبادئ الأساسية في التقاضي والتي يجب مراعاتها بغض النظر عن نوع التحكيم المعتمد، وتتمثل هذه الضمانات في:

أ- مبدأ احترام حقوق الدفاع:

لا يمكن تصور تحقق العدالة بدون دفاع، فهو حق طبيعي وضروري لتحقيق العدالة، حيث لا يمكن تحقيق العدالة دون الالتزام بالضوابط والضمانات اللازمة لهذه الفكرة، لذا لا يجوز لأي قضاء تجاهل هذا الحق، فهو واجب التطبيق حتى وإن لم ينص عليه صراحة، ومن ثم تفرض الضمانات الأساسية في التقاضي على هيئة التحكيم احترام حقوق الخصوم في الدفاع، بما في ذلك حقهم في الدفاع عن أنفسهم أو من خلال وكيل[1]. وإذا لم يرغب الشخص في ممارسة هذا الحق، أو كان إصراره على عدم الحضور بقصد عرقلة الاجراءات، في هذه الحالة يحق للمحكم الفصل في النزاع دون الاستماع الى أقواله أو في غيابه ما لم يقدم عذرا مقبولا، وينطبق الأمر ذاته في حالة اتفاق الخصوم على منح المحكم السلطة للفصل في النزاع دون الحاجة لسماع المرافعات الشفوية، والاكتفاء بالمستندات والمذكرات المكتوبة[2].

لذا فإن حق الدفاع أمام المحكمين هو حق للخصوم وليس واجبا عليهم، لذلك لا تلزم هيئة الخصوم بتنبيه الخصوم الى حقهم في الدفاع، ولا بتكليفهم بتقديم الأدلة المتعلقة به، ومن مظاهر احترام هذا الحق عدم جواز حصول المحكم على معلومات من أطراف خارجية دون علم الخصوم، كما لا يجوز للمحكم أن يصدر حكمه بناءا على معلوماته الشخصية إلا بعد طرحها للنقاش بين الأطراف لإبداء آرائهم فيها[3].

---

[1] – فاطمة الزهراء ليراتني، حق الدفاع في خصومة التحكيم في البيوع التجارية، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، جامعة محمد الشريف مساعدية سوق أهراس، الجزائر، 2019، ص181.

[2] – محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص244.

[3] – سامي محسن حسين السري، القواعد الاجرائية المنظمة للتحكيم التجاري الدولي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1993، ص148.

تتجلى أهمية حقوق الدفاع ومكانتها في مجال التقاضي من خلال الضمانات التي توفرها للخصم، مما تتيح له تقديم دفاعه وشرح وجهة نظره، والرد على إدعاءات الطرف الآخر، وهذا من شأنه أن يعزز ثقة الأطراف في العملية التحكيمية ويسهم في توفير الأمن القانوني اللازم[1].

ب- احترام مبدأ المساواة:

تتجسد العدالة في جوهرها على مبدأ المساواة بين الخصوم، وهذا الأخير من الضمانات الأساسية للتحكيم، فلا يقصد من المساواة تلك المساواة الاجرائية فقط، التي تتعلق بتوفير فرص متساوية للخصوم لتقديم دفاعهم وطلباتهم ومستنداتهم، بل تشمل أيضا المساواة في كيفية تعامل هيئة التحكيم مع جميع الأطراف، لذا لا يجوز لهيئة التحكيم أن تمنح أحد الطرفين مهلة لتقديم مذكرة دفاعه، بينما تمنح الطرف الآخر مهلة أطول أو أقصر، كما لا ينبغي أن يسمح لأحد المتحكمين بشرح دعواه أو توكيل محام بينما يحرم المحتكم الآخر من ذلك[2]، وكذلك من أبرز مظاهر المساواة بين الخصمين أن يعامل المحكم كلا منهما بشكل متساو خلال الجلسة، دون أن يظهر تفضيلا لأحدهما، فلا يبتسم في وجه أحدهما ويعبس في وجه الآخر، كما يجب أن يتجنب أن ينظر لأحدهما نظرة احتقار[3].

فأي تصرف يخالف ما ذكر يعد اخلالا بمبدأ المساواة، فالقانون يطبق على الجميع دون تمييز أو تحيز.

ج- احترام مبدأ المواجهة:

مبدأ المواجهة هو من المبادئ الأساسية التي لا يمكن لأي نظام قضائي الاستغناء عنها، حيث يتعين على هيئة التحكيم أن تتيح لجميع أطراف النزاع فرصة مناقشة جميع عناصر الواقع التي جمعتها أو تلقتها خلال التحقيق، لذا تلزم هيئة التحكيم باطلاع الأطراف على كل ما جمعته من معلومات، سواء كانت

[1] – بقة حسان، المرجع السابق، ص49.

[2] – سيد احمد محمود، مبدأ المساواة أمام هيئة التحكيم وأثره على العدالة الاجتماعية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، المجلد 58، العدد2، كلية الحقوق جامعة عين الشمس، مصر، 2016، ص633.

[3] – قدوش سميرة، المساواة بين المتقاضين عنوان العدالة الاجتماعية، مجلة المعيار، العدد 10، المركز الجامعي تيسمسيلت، الجزائر، 2014، ص229.

تتعلق بالواقع، مثل المستندات، وترجمة الوثائق وشهادة الشهود، والمعاينات والخبرات، وغيرها من الأدلة المتعلقة بالنزاع التحكيمي، أو بالقانون، طالما أن الهيئة ستعتمد عليه في مبررات الحكم الذي ستصدره[1].

فمبدأ المواجهة يعتبر الوسيلة الأكثر فعالية لتمكين أحد الأطراف من مناقشة ادعاءات الخصم الآخر ونقضها، بهدف إقناع المحكم بأحقيته في الحماية القضائية، بالإضافة الى ذلك يعد هذا المبدأ ضمانة مهمة لمصلحة المتقاضين حيث يتيح لهم معرفة الاجراءات المتخذة حتى يتمكنوا من الرد عليها، كما يعتبر ضمانا مهما للحق في محاكمة عادلة، لذلك فهو يكتسي طابعا دستوريا، تمنع أي سلطة من انتهاكه، لأنه يتعلق بالنظام العام، وبناءا على ذلك فإن أي خرق لمتطلباته يؤدي الى البطلان[2].

[1] – سيد احمد محمود، المرجع السابق، ص635-636.

[2] – بن اعراب محمد، مكانة مبدأ المواجهة في تحقيق مقتضيات المحاكمة النزيهة ودور القاضي في تطبيقه، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد8، العدد2، جامعة سطيف2، الجزائر، 2021، ص106.

خاتمة الفصل:

في الختام يتضح من خلال مناقشتنا لهذا الفصل أن المفاوضات تلعب دورا أساسيا في تحقيق الأمن القانوني، خاصة في العقود الدولية، وقد أوضحنا أن إعادة التفاوض تمثل آلية قانونية مرنة تضمن استمرار العلاقة التعاقدية في ظل الظروف المتغيرة بشرط توفر أسباب موضوعية تستدعي ذلك ووجود إجراءات واضحة ومنظمة لإعادة التفاوض.

من جهة أخرى، يعتبر شرط الثبات التشريعي أداة لضمان الاستقرار ولكن يجب أن يتم تطبيقه مع مراعاة مبدأ التوازن بين سيادة الدولة وحقوق الطرف الآخر يظل التحكيم الخيار الأمثل لحل النزاعات، وبالتالي فإن الجمع بين المفاوضات وشروط التعديل والتحكيم يشكل إطارا متكاملا يضمن احترام مبدأ الأمن القانوني في العلاقات التعاقدية.

خاتمـــة

خاتمة:

وفي الختام، تبين هذه الدراسة أن الأمن القانوني يشكل ركيزة محورية للاستقرار في المعاملات الدولية، وخاصة في سياق العلاقات الاقتصادية المتزايدة – وهو ركيزة ضرورية لضمان استقرار المعاملات وحماية الأطراف المتعاقدة، يتحقق هذا الأمن من خلال مقومات أساسية كالثبات التشريعي، وضمان قابلية القواعد القانونية للتنبؤ والفهم، مع وجود آلية فعالة لإعادة التفاوض عند حدوث ظروف طارئة تساهم في الحفاظ على التو ازن العقدي. كما يبرز دور التحكيم كوسيلة ناجعة لتسوية النزاعات، بما يوفره من استقلال وحياد وسرعة في البت. تعتبر المفاوضات آلية ومالية لتعزيز الأمن القانوني، وذلك من خلال تمكين الأطراف من بناء عقد متواز يحترم إرادتهم الحرة ويوفر لهم ضمانات قانونية الكافية. وعليه، فإن تحقيق الأمن القانوني في العقود الدولية يقتضي وضوح النصوص، واستقرار القواعد، وتضمين آليات وقائية في العقود إلى جانب تفعيل أدوات بديلة للتقاضي بما يواكب تطور المعاملات الدولية.

النتائج:

– الأمن القانوني عاملاً مهما في تحقيق الاستقرار في العقود الدولية لأنه يعزز الثقة بين الأطراق ويشجع الاستثمار والتبادل التجاري

–مقومات الأمن القانوني في العقود الدولية تشمل إمكانية الحصول على أساس قانوني مادي ومعنوي، أي وضوح النص القانوني، مع ذلك، فإن هذه المكونات تتأثر في كثير من الأحيان بعوامل مثل التغيرات السياسية والاقتصادية.

–معوقات الأمن القانوني تشمل العقبات الغامضة التي تعترض القواعد القانونية وتداخل النظم القانونية الوطنية، ضعف الامتثال لشروط العقد، غياب آليات فعالة لإعادة التفاوض عند تغيير الظروف .

–المفاوضات تلعب دوراً جوهريا في تحقيق الأمن القانوني. حيث تتيح للأطراف بناء عقد متوازن يعكس إرادتهم الحقيقية

–آليات إعادة التفاوض عند تغيير الظروف (مثل القوى القاهرة، والحوادث الطارئة) تمثل ضمانة فعالة لاستمرار العلاقة التعاقدية وتحقيق الأمن القانوني دون اللجوء إلى النزاع

-شرط الشيات التشريعي يعد أحد أهم أدوات حماية العقود الدولية ويعزز الأمن القانوني من خلال الحد من مخاطر التغيرات التشريعية المفاجئة.

-التحكيم الدولي يعد ألية فعالة لتعزيز الأمن القانون في العقود الدولية، خاصة لما يوفره من حيادية وسرعة وفعالية في التنفيذ، شرط احترام الاحكام التحكمية من قبل الأنظمة القضائية الوطنية.

الاقتراحات:

-تعزيز صياغة عقود واضحة ومتوازنة تأخذ في الاعتبار المقومات الأساسية للأمن القانوني وتحدد آليات التكيف مع الظروف الطارئة.

-ضرورة إدراج بنود إعادة التفاوض ضمن العقود الدولية لضمات الاستمرار العلاقة التعاقدية في حال تغيير الظروف.

-التأكيد على أهمية المفاوضات السابقة للتعاقد مع توثيقها وحسن إدارتها بما يحقق التوازن بين مصالح الأطراف ويقلل من احتمالية النزاع لاحقا.

-تشجيع اللجوء إلى التحكيم الدولي وتكريس احترام أحكامه ضمانا للعدالة وفعالية تسوية النزاعات.

-إيلاء أهمية للعقود النموذجية بتضمينها بنودا تهدف لتحقيق الأمن القانونية وتوعية المتعاقدين بأهميتها تفاديا للمشاكل التي قد تنجم مستقبلا.

-تكوين المستثمرين في الجانب القانوني الذي يساهم في توسيع معارفهم بما يتماشى مع مستجدات الساعة التعاقدية الدولية.

قائمـــة المراجـــع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: الكتب:

1. أحمد عبد الكريم سلامة، مفاوضات العقود الدولية، قانون الإرادة وأزمته، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

2. أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، ط 3، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1981.

3. حسن الحسني، التفاوض والعلاقات العامة، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1994.

4. حفيظة السيد علي، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001.

5. سامي محسن حسين السري، القواعد الاجرائية المنظمة للتحكيم التجاري الدولي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1993.

6. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 2014.

7. عبد الحميد الشواربي، الوسيط في العقود الدولية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

8. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، ج1، المطبعة العالمية، القاهرة، 1962.

9. عزمي عبد الفتاح عطية، قانون التحكيم الكويتي، منشورات جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1990.

10. على فيلالي، مقدمة في القانون، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

11. علي أحمد صالح، المفاوضات في عقود التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2012.

12. عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية، النظرية المعاصرة، ط1، دار هومة للنشر والتوزيع، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007.

13. عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

14. فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007.

15. ليندا جابر، القانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الأجنبي، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2014.

16. محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

17. محـــمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، القاعدة القانونية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

18. محمد سعد أبو عامود، التفاوض الدولي، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، مصر، دط، 2010.

19. محمد سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

20. محمد صغير جعفر، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومة، الجزائر، 2004.

21. محمد غانم شريف، أثر التغير في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.

22. محمد فوزي حامد عبد القادر، شرط الثبات التشريعي في العقود الادارية الدولية، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2018.

ثانيا: الأطروحات والمذكرات الجامعية:

أ-أطروحات الدكتوراه:

1. أوراك حورية، مبادئ الامن القانوني وإجراءاته، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، سعيد حمدين، جامعة الجزائر، 2018.

2. بن شنين حميد، سلطة القاضي في تعديل العقد، أطروحة شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة الجزائري، 1996.

3. جلاب عبد القادر، ضمانات الأمن القانوني في الأعمال الإدارية، أطروحة دكتوراه قسم الحقوق، تخصص: قانون عام، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2018-2019.

4. الرضا محمد إبراهيم عبيد، الالتزام بالتسليم في القانون الموحد لبيع البضائع، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1979.

5. سهام هريش، البحث في نوعية النص التشريعي، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، بن يوسف بن خدة، 2018.

6. عاطف بيومي محمد شهاب، الاختصاص بالتحكيم في عقود التجارة الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، 2001.

7. عبد الحي يحي، مبدأ الأمن القانوني وتطبيقاته في قضاء مجلس الدولة، أطروحة دكتوراه، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، 2023.

8. لعماري وليد، الاستقرار القانوني وأثره على الاستثمار الاجنبين أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2018- 2019.

9. لعماري وليد، الاستقرار القانونية وأثره على الاستثمار الأجنبي، أطروحة شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2019.

10. مروك أحمد، شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية- أطروحة شهادة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر1- بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015.

11. والي نادية، النظام القانوني الجزائري ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2015.

12. يحياوي سعيد، الوسائل البديلة عن القضاء العام والخاص في حل النزاعات التجارية، أطروحة شهادة الدكتوراه في الحقوق كلية حقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2019.

ب- رسالات الماجيستر:

1. اوصيف سعيد، تدهور المعيار التشريعي في النظام القانوني الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2002.

2. بقة حسان، الأمن القانوني للاستثمار في الجزائر عن طريق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماجستير تخصص قانون عام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2010.

3. بن زروق فتحية، فسخ العقد طبعا لاتفاقية فيينا سنة1980 الخاصة بالبيع الدولي للبضائع، مذكرة ماجستير، فرع القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، الجزائر، 2015.

4. بوزيد صبرينة، قانون المنافسة لا أمن قانوني تصور جديد للأمن القانوني؟ رسالة ماجستير في القانون، جامعة 8 ماي 1945، قالمة 2016.

5. بوزيد صبرينة، قانون المنافسة: الأمن القانوني أم تصور جديد للأمن القانوني، مذكرة شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 45، قالمة، الجزائر، 2016.

6. صليحة بن احمد، المسؤولية في حالة قطع المفاوضات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2006.

7. نسرين كروم، اجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والقانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر، 2007.

ج- مذكرات الماستر:

1. بن الزوخ جمعة، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار الدولي، مذكرة ماستر علاقات دولية خاصة، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2014.

2. لروي لطفي وأرجيلوس عماد الدين، شرط الاستقرار التشريعي كآلية لضمان الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة ماستر تخصص قانون إداري، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر، 2018.

3. نايت علي منال، القانون الجنائي للأعمال وقاعدة الأمن القانوني، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2024.

ثالثا: الأبحاث والمقالات العلمية:

1. أحلام لوناس وجمال بدري، مقومات الامن القانوني، تعزيز لاستقرار العقد، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 05، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2022.

2. احمد بوقرط، دور الأمن القانوني في استقرار المعاملات القانونية، المجلة الدولية للبحوث القانونية، المجلد 8، العدد 08، جامعة مستغانم –الجزائر–2024.

3. أحمد عبد الكريم سلامة، شروط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار والتجارة الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد4، العدد 43، القاهرة، 1987.

4. إسماعيل جابوا ربي، أسس فكرة الأمن القانوني وعناصرها، مجلة التحولات، العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، الجزائر، جوان 2018.

5. إسماعيل جابوا ربي، أسس فكرة الأمن القانوني وعناصرها، مجلة تحولات، العدد 02، جامعة ورقلة، الجزائر، جوان2018.

6. اسماعيل ناصف، شرط الثبات التشريعي والقانون الأفضل للمستثمر ودورها في جذب الاستثمارات الأجنبية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 8، جامعة السليمانية، العراق، 2020.

7. إيمان محمد السيد السيد حسب البنى، الأساس القانوني لشرط الثبات التشريعي والآثار الناتجة عنه، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 54، العدد2، جامعة المنوفية، مصر، 2021.

8. البرج أحمد، مداخلة بعنوان مفهوم الأمن القانوني ومقوماته، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية.

9. بن اعراب محمد، مكانة مبدأ المواجهة في تحقيق مقتضيات المحاكمة التزيهة ودور القاضي في تطبيقه، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد8، العدد2، جامعة سطيف2، الجزائر، 2021.

10. بن براهيم جمال، شرط الثبات التشريعي في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 9، العدد1، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2022.

11. بن ناصر وهيبة، دسترة الأمن القانوني، التجربة الجزائرية نموذجان مجلة الدراسات القانونية، المجلد 8، العدد 2، جامعة يحي فأرسن المدية.

12. بناح عبد النور، التفاوض على عقود التجارة الدولية، مبدأ حرية التفاوض وحسن النية، مجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، 2022.
13. بوداود خليفة، التحكيم التجاري الدولي كآلية لتفعيل الأمن القانوني لاستثمار في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد8، العدد2، جامعة المسيلة، الجزائر، 2023.
14. بوقطوشة وردة، مبدأ الثبات التشريعي كضمانة من ضمانات الاستثمار في الجزائر، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 3، العدد 5، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، 2018.
15. بوكماشة محمد، مبدأ الأمن القانوني ومدى تكريسه في القضاء الإداري، مجلة البحوث والدراسات، العدد 02، 2021.
16. جعفر خديجة، الأمن القانوني بين المثبطات والحماية، مجلة العلوم القانون والاجتماعية، المجلد7، العدد1، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر.
17. حديدي عنتر، شرط الثبات التشريعي كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 2، جامعة لونيسي علي، البليدة، 2017.
18. حسام بوحجر ، مفهوم و أسس مبدأ الأمن القانوني ، مجلة مخبر الدراسات القانونية البيئية، جامعة 8ماي 1945 ، قالمة، الجزائر ،2024.
19. حسان نادية، فعالية عملية التقنين في محاربة التضخم القانوني في المجالين الاقتصادي والاجتماعي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الملتقى الوطني حول "الأمن القانوني".
20. حليس لحضر، مرحلة المفاوضات التعاقدية، مجلة المنار والدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، كلية الحقوق، جامعة المدية، الجزائر، 2017.
21. حليمة بن دريس، إعادة التفاوض في العقود: دراسة على ضوء مبادئ اليوندروا والتشريعات الوطنية، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس الجزائر، سنة 2011.
22. حماده محمد عبد العاطي نصر، دور الاستقرار القانوني في جذب الاستثمارات الأجنبية، مجلة روح القوانين، المجلد 36، العدد 107، جامعة طنطا كلية الحقوق، مصر، 2024.
23. حنان طهاري، آليات تحقيق مقومات الأمن القانوني والمعيقات التي تعترضه، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 01 جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2022.
24. خديجة نجماوي، دور الأمن القانوني والقضائي في ضمان جودة المنتج التشريعي وحسن تطبيقه، المجلد الثامن، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، الجزائر2022.

25. رفيقة قصوري، ضمانات تثبيت التشريعات الوطنية في مواجهة المستثمرين الأجانب، شروط الثبات التشريعي، مجلة الإحياء، العدد14، المركز الجامعي خنشلة، الجزائر.

26. سعيد بن علي بن حسن المعمري، مبدأ الأمن القانوني ومقومات الجودة التشريعية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 79، جامعة صار، عمان، مارس 2022.

27. سلم كريم، دور القضاء الدستوري في تحقيق الأمن القانوني، مجلة القادسية، المجلد 8، العدد2، جامعة القادسية، العراق، 2017.

28. سمية سامر ومحمد شباح، المفاوضات مقاربة قانونية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 09، العدد03، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، المركز الجامعي الونشريسي، الجزائر، 2020.

29. سيد احمد محمود، مبدأ المساواة أمام هيئة التحكيم وأثره على العدالة الاجتماعية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، المجلد 58، العدد2، كلية الحقوق جامعة عين الشمس، مصر، 2016.

30. شادي جامع، شرط الثبات التشريعي في عقود الدولة، مجلة جامعة تشرين العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 43، العدد 5، جامعة تشرين، سوريا، 2021.

31. شعران فاطمة، اتفاق التحكيم التجاري الدولي في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر2016..

32. شول بن شهرة وآية عودية وبلخير محـــمد، الأمن القانون كقيمة جاذبة الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، المجلد 03، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة غرداية، الجزائر، 2018.

33. عادل السيد محمد علي، سحب القرار الإداري وأثره في تقرير مبدأ الأمن القانوني في ضوء أحكام القضاء الإداري، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد 44، المعهد العالي للعلوم الإدارية، بجناكليس، البحيرة، يناير 2024.

34. عامر زغير محيسن، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية حكم بعدم دستورية- مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد 18، جامعة الجزائر 1.

35. عبد الجليل بدوي، مفهوم الأمن القانوني ومتطلباته، مجلة دراسة في الوظيفة العامة، العدد8، المركز الجامعي البيض، الجزائر، 2021.

36. عبد الحي يحي، مبدأ الأمن القانوني وتطبيقاته في قضاء مجلس الدولة، أطروحة دكتوراه، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، 2023.

37. عبد الكريم صالح عبد الكريم، تضخم القواعد القانونية التشريعية، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 23، العراق، 2014.

38. عبد اللاوي خديجة، الاستثناءات الواردة على مبدأ الثبات التشريعي في الاستثمار الأجنبي، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد2، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت، الجزائر، 2016.

39. عبد الله لعويجي، الأمن القانوني وعوائق تحقيقه في الجزائر، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 06، العدد 02، جامعة باتنة 01، الحاج لخضر الجزائر، 2021.

40. عربية مروي بودوخة، دور شرط إعادة التفاوض في ضمان استمرار تنفيذ عقود الاستثمار الدولية، مجلة الدراسة القانونية والاقتصادية، المجلد 07، العدد1، جامعة سطيف2، الجزائر، 2024.

41. علال قاشي، مرتكزات الأمن القانوني ومهدداته، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد6، العدد2، جامعة محـــمد الصديق بن يحي، جيجل، الجزائر، السنة 2021.

42. علي عثماني، دور الثبات التشريعي في عملية استقطاب الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 6، العدد2، المركز الجامعي آفلو، الجزائر، 2021.

43. عليان بوزيان، قوسم حاج غوثي، ازمة الأمن القانوني للحقوق الدستورية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر.

44. عماني خديجة، آثار مبدأ الثبات التشريعي على عقود استثمار البترول، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 7، العدد الأول، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، 2021

45. عمر أبو عبيدة الأمين، المفاوضات الدولية، مجلة جامعة الامام المهدي، العدد 02، 2013.

46. فاطمة الزهراء ليراتني، حق الدفاع في خصومة التحكيم في البيوع التجارية، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، جامعة محمد الشريف مساعدية سوق أهراس، الجزائر، 2019.

47. فاطمة عاشور، معالجة تغيير الظروف في تنفيذ عقود التجارة الدولية، مجلة دفاتر البحوث العلمية، المجلد1، العدد1، المركز الجامعي، تيبازة، الجزائر، 2013.

48. فاطمة علوي، دور الأمن القانوني في دعم مشاريع الاستثمار في الجزائر، مجلة البشائر الاقتصادية، العدد 04، جامعة طاهري محمد بشار، 2016.

49. فتاك علي، دور الاجتهاد القضائي في سد النقص في التشريع في الظروف الاستثنائية المستجدة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 7، العدد02، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2022.

50. فطيمة عاشور ويوسف دراجي، التضخم التشريعي وأثره على المنافسة في السوق، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 12، العدد الأول، المركز الجامعي مرسلي عبد الله تيبازة، الجزائر، 2024.

51. فهيمة مرزوقي، خصومة اتفاق التحكيم المتعلق بالعقود الادارية، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 13، جامعة باقي مختار، عنابة، الجزائر.

52. قارون سهام، القيمة القانونية لعدالة التفاوض في العقود الدولية، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 12، العدد 03، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس، الجزائر، 2020.

53. قدوش سميرة، المساواة بين المتقاضين عنوان العدالة الاجتماعية، مجلة المعيار، العدد 10، المركز الجامعي تيسمسيلت، الجزائر، 2014.

54. كسال سامية، التضخم التشريعي عائق أمام الاستثمار الأجنبي (مستجدات القانون رقم 16-09 لمواجهة هذا العائق) مجلة صوت القانون مجلد 5، العدد2، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر 2018.

55. لعماري وليد، الأمن القانوني في عقود الاستثمار الدولية، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 6، العدد4، جامعة باتنة1الحاج لخضر، الجزائر، 2021.

56. محمد أشرف شيخو، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار، مجلة قه لاي زانست العلمية، المجلد 6، العدد2، كلية القانون والعلاقات الدولية، الجامعة اللبنانية الفرنسية، أربيل، كوردستان، العراق، 2021.

57. محمد بولحية، دور المحكمة الدستورية في تكريس مبدأ الأمن القانوني، مجلة طيبة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 7، العدد2، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة، الجزائر، 2024.

58. محمد حامد محمود، زهراء عبد المنعم عبد الله، النظام القانوني للتفاوض الالكتروني، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد03، العدد04، العراق، 2019.

59. محمد فوزي نويحي، تطور مبدأ الأمن القانوني وأثره في إرجاء آثار حكم الإلغاء، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد4، جامعة قطرن قطر، سبتمبر 2021.

60. نبيل خادم، تأثير التشريع بالأوامر على الأمن القانوني، القانوني مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 28، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021.

61. نبيل خادمن تأثير تضخم التشريعات العقارية على الأمن القانوني، مجلة القانون العقاري والبيئية، المجلد 9، العدد2، جامعة باتنة، الجزائر، 2021.

62. نسرين بوعكاز، مبدا الثبات التشريعي كآلية لتحقيق الأمن القانوني في عقود الاستثمار، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 06، العدد02جامعة العربي التبسي، الجزائر 2021.

63. نصر الله صادق، محمدي بدر الدين، مرحلة التفاوض وأثرها في تحقيق الأمن التعاقدي في عقود الاستثمار الدولية، مجلة القانون، المجلد 09، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، صالحي احمد، النعامة، 2023.

64. نور الدين بكلي، الطرق البديلة لحل المنازعات الصلح والوساطة والتحكيم، مجلة المحكمة العليا، الجزء الأول، قيم الوثائق، الجزائر2009.

65. هانم أحمد محمود سالم، ضمانات تحقق الأمن القانوني ودور المحكمة الدستورية العليا في كفالته، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 52، العدد 2، جامعة المنوفية، مصر، 2020.

66. هشام بن هرقال، الاستقرار التشريعي ودوره في تحقيق أمن الاستثمار الاجنبين مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 8، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر.

67. هلا بنت عبد الله الجربوع، مبدأ الأمن القانوني، مجلة قضاء، الجمعية العلمية القضائية السعودية، العدد 31، السعودية، 2024.

68. يوسف عبيدات، الأمن القانوني ودوره في تحفيز الاستثمار، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد9، جامعة اليرموك، الأردن، 2021.

رابعا: القوانين والاتفاقيات الدولية:

أ-القوانين:

1. القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26، سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

2. القانون رقم 09/16 المؤرخ في 3 أوت 2016، المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، المؤرخة في 3 أوت 2016.

ب-الاتفاقيات الدولية:

1. المادة 79 من اتفاقية فيينا، تصحيح الأخطاء في النصوص والمعاهدات أو النسخ المعتمد منها.

خامسا: مواقع الإنترنت:

2. محمد عبد العزيز بن صالح الخليفي، استقرار التشريعات التجارية، مقال منشور3 بجريدة الراية الالكترونية، قطر 2013 متوفر على الرابط http://www.raya.com تاريخ الاطلاع 20-02-2025

3. محـــمد عبد النباوي، تعميم الاجتهاد القضائي، مساهمة في خدمة العدالة، مقال منشور في منصة **Maroc Droit** موقع العلوم القانونية

https://m.marocdroit.com:تعميم_الإجتهاد_القضائي_مساهمة_في خدمة العدالة_a7317_html تاريخ الاطلاع 20-02-2025.

سادسا: المراجع الأجنبية:

1. Conseil D'Etat - Rapport public 2006- sécurité juridique et complexité du droit، paris, 2006.

2. Article 01 du code civil français modifié par l'ordonnance N°2004 164 du 20-02-2004 relative aux modalités effets de la publication des lois et de certains actes administratifs. »

3. Oppetit (B). L'adaptation des contrats internationaux au chargements & de circonstances, la clause de hard ship.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

كلمة شكر

اهداء

مقدمة:.....أ

الفصل الأول

مفهوم الامن القانوني ومقومات تحقيقه

تمهيد الفصل.....2

المبحث الأول: مفهوم الأمن القانوني ومقومات تحقيقه 3

المطلب الأول: تعريف الأمن القانوني وعلاقته بصور الأمن الأخرى.....4

الفرع الأول: تعريف الأمن القانوني.....4

الفرع الثاني: علاقة الأمن القانوني بصور الأمن الأخرى 8

المطلب الثاني: أهمية الأمن القانوني في تحقيق الاستقرار الموضوعي 10

الفرع الأول: أهمية الأمن القانوني في تحقيق استقرار القانوني الموضوعي 11

الفرع الثاني: أهمية الأمن القانوني في استقرار الحقوق الشخصية 16

المبحث الثاني: مقومات ومعوقات تحقيق الأمن القانوني.....21

المطلب الأول: مقومات تحقيق الأمن القانوني.....21

الفرع الأول: النفاذ المادي (الوصول المادي للأمن القانوني والمعنوي للقانون) 22

الفرع الثاني: إمكانية التوقع للقانون وقابليته للإدراك 25

المطلب الثاني: معوقات تحقيق الأمن القانوني 27

الفرع الأول: التضخم التشريعي.....28

الفرع الثاني: الصياغة التشريعية المعيبة.....31

الفصل الثـــاني

الآليات القانونية لتحقيق الأمن القانوني في العقود الدولية

المبحث الأول: المفاوضات كآلية لتحقيق الأمن القانوني 36

المطلب الأول: المفاوضات التمهيدية ودورها في تحقيق الأمن القانوني.....36

الفرع الأول: تعريف المفاوضات والمبادئ التي تقوم عليها 36

الفرع الثاني: دور المفاوضات في تحقيق الأمن القانوني 43
المطلب الثاني: آليات إعادة التفاوض عند تغيير الظروف 44
الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإعادة التفاوض 44
الفرع الثاني: الاجراءات العملية لإعادة التفاوض.....48
المبحث الثاني: ضمانات تحقيق الأمن القانوني أمام قضاء التحكيم.....51
المطلب الأول: شروط الثبات التشريعي كآلية لتحقيق الأمن القانوني 51
الفرع الأول: مفهوم شرط الثبات التشريعي 51
الفرع الثاني: أهمية الثبات التشريعي في تحقيق الأمن القانوني.....56
المطلب الثاني: مظاهر تحقيق الأمن القانوني أمام قضاء التحكيم 58
الفرع الأول: اتفاقية التحكيم كوسيلة لتحقيق الأمن القانوني 59
الفرع الثاني: مظاهر تجسيد الأمن القانوني أمام قضاء التحكيم 62
خاتمة الفصل: 66
خاتمة: 68
قائمة المصادر والمراجع: 71

ملخص

يعتبر الامن القانوني في العقود الدولية ضمانة أساسية للاستقرار المعاملات التعاقدية وحماية الإرادة التبادلية للأطراف المتعاقدة، خصوصا في ظل بيئة قانونية تتسم بالتعدد والتباين بين النظم والتشريعات، وقد تم التركيز على أهمية توفير الإطار قانوني واضح وقابل التنبؤ، وتطرقنا إلى تحليل آليات تعزيز هذا الأمن من خلال دور المفاوضات في تقليس المخاطر القانونية وتحقيق التوازن التعاقدي، كما تناولنا آليات إعادة التفاوض عند حدوث ظروف طارئة كإجراء يمكن الأطراف من تكييف التزاماتهم بما يتماشى مع التحولات غير متوقعة، إلى جانب أهمية تضمين شرط الثبات التشريعي كوسيلة لحماية التوقعات المشروعة وضمان استقرار القواعد المطبقة على العلاقة التعاقدية وبالإضافة إلى ذلك، تمت الإشارة إلى دور التحكيم كآلية فعالة لحل النزاعات بشكل محايد ومرن.

الكلمات المفتاحية: الأمن القانوني، الاستقرار القانوني، العقود الدولية، المفاوضات والتحكيم

Abstract :

Legal Security in international contacts Is considered a fundamental guarantee for the stability of contractual transactions and the protection of the reciprocal management of contracting parties, especially in a legal environment characterized by diversity and discrepancies between systems and legislations. The emphasis was placed on the importance of providing a clear and predictable legal framework. We analyzed mechanisms to enhance this security through the role of negotiations in reducing legal risks and achieving contractual balance. We also addressed renegotiation mechanisms in the event of unforeseen circumstances, as a means for parties to adapt their obligations to unexpected changes. In addition, we highlighted the importance of including a stabilization clause as a way to protect legitimate expectations and ensure the stability of the rules governing the contractual relationship. Furthermore, arbitration was mentioned as an effective mechanism for resolving disputes in a neutral and flexible manner.

Keywords: Legal security, legal stability, international contracts, negotiations, arbitration.